This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

HDI
HL 0A97 A

Digitized by Google

HARVARD LAW LIBRARY

Received

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

JOURNAL

DES AVOUÉS.

Digitized by Google

On dépose les exemplaires exigés par la loi pour la conservation du droit de propriété.

IMPRIMERIE D. HIPPOLYTE TILLIARD
Rue de la Harpe, n. 78.

Digitized by Google

JOURNAL
DES AVOUÉS,

OU

RECUEIL GÉNÉRAL

DES LOIS, ORDONNANCES ROYALES, DÉCISIONS DU CONSEIL D'ÉTAT ET DES MINISTRES, ARRÊTS DE LA COUR DE CASSATION ET DES COURS ROYALES SUR DES MATIÈRES DE PROCÉDURE CIVILE, CRIMINELLE OU COMMERCIALE;

RÉDIGÉ PAR A. CHAUVEAU,

AVOCAT A LA COUR ROYALE DE PARIS.

NOUVELLE ÉDITION

De la Jurisprudence des Cours souveraines, et des 22 volumes du Journal des Avoués, publiés par M. Coffinières, refondus et mis dans un double ordre alphabétique et chronologique; contenant l'universalité des lois et des arrêts sur la procédure, rendus depuis l'institution de la Cour de cassation jusqu'en 1820 inclusivement.

Ouvrage dans lequel la jurisprudence est précédée de l'historique de la législation, et suivie de l'Examen de la doctrine des auteurs, et de la discussion de toutes les questions de procédure que les arrêts n'ont pas encore résolues.

TOME NEUVIEME.

A PARIS,

AU BUREAU DU JOURNAL DES AVOUÉS,

Chez É. RENDUEL, Directeur, rue des Grands-Augustins, n° 22.

1828.

Digitized by Google

EXPLICATION

Des principales abréviations qui peuvent se rencontrer dans la nouvelle édition du Journal des Avoués.

C. C.	Code civil.
C. P. C.	Code de procédure civile.
C. com.	Code de commerce.
C. I. C.	Code d'instruction criminelle.
C. P.	Code pénal.
M. ou Rép.	Répertoire de Merlin.
M. Q. D.	Merlin, Questions de droit.
F. L.	Répertoire de Favard de Langlade.
P.	Dictionnaire universel de Pailliet.
B. S. P.	Berriat-Saint-Prix.
Pig.	Pigeau (*Procédure civile*).
Pig. Comm.	Pigeau (*Commentaire, ouvrage posthume*, 1827).
Carr. Comp.	Carré (*Lois de la Compétence*).
Carr.	Carré (*Lois de la Procédure*).
Locré.	Locré (*Esprit du Code de procédure civile*).
H. D. P.	Henrion-de-Pansey (*De la compétence des juges de paix*).
Pr. Fr.	Le Praticien français.
Lep.	Lepage.
D. C.	Demiau-Crouzilhac.
Haut.	Hautefeuille.
Ponc.	Poncet (*Traités des Jugements et des Acti*
H.	Huet (*Traité de la saisie immobilière*).
Th. Desm.	Thomine-Desmazures.
Comm.	Commailles.
J. A, t. 27, p. 64.	Journal des avoués, tome 27, page 64.
D.	Dalloz ou Denevers.
S.	Sirey.
J. P.	Palais.
Duv.	Duvergier (*Collection des Lois*).
Mac.	Macarel (*Arrêts du Conseil d'état*).
B. C.	Bulletin officiel de la Cour de cassation.
J. E. D.	Journal de l'enregistrement et des domaines.
Coff.	Passage textuellement extrait de M. Coffinières.
Col. Lan.	Extrait textuel de l'ouvrage de M. Colas Delanoue d'Orléans.
Besanc.	Extrait textuel du recueil d'arrêts de la cour de Besançon.

FEB 17 1911

Digitized by Google

JOURNAL
DES AVOUÉS.

DÉLIBERÉS ET INSTRUCTIONS PAR ÉCRIT.

Il existe deux sortes de délibérés, l'un sans rapport, qui consiste, de la part des juges, à se retirer dans la chambre du conseil, pour y recueillir les avis et prononcer le jugement de suite, ou à l'une des prochaines audiences; (Art. 116.) L'autre, dans lequel le tribunal ordonne que les pièces seront mises sur le bureau, pour en être délibéré au rapport d'un juge. (Art. 93.)

L'instruction par écrit est un délibéré avec rapport d'un juge, et avec écritures de la part des parties : elle n'a lieu que dans les affaires qui ne paraissent pas susceptibles d'être jugées sur plaidoiries ou délibéré. (Art. 95.) Voy. *infrà*, n° 21.

Ces deux voies d'instruction étaient connues dans l'ancienne jurisprudence sous les noms d'*appointement à mettre*, et d'*appointement en droit*. Il nous suffira de rappeler que cette procédure donnait lieu à de nombreux abus, que la législation nouvelle a cherché à réprimer : là surtout, il était vrai de dire que les procès étaient interminables.

Le jugement qui ordonne un délibéré sans rapport n'est pas rédigé sur la feuille d'audience si le délibéré est vidé de suite, mais il doit l'être si la cause est continuée à une prochaine audience (1).

Un rapport peut avoir lieu, quoiqu'il n'y ait pas de délibéré : tels sont les cas prévus par les art. 199, 202, 222,

(1) *Voyez* M. Pig., t. 1er, p. 380.

Digitized by Google

280, 371, 385, 394, 539, 542, 562, 568, 668, 762, 779, 856, 859, 863, 885, 891, 981, et 987, C. P. C. Le rapporteur peut être choisi parmi les conseillers-auditeurs, encore qu'ils n'aient pas voix délibérative. (1) Il peut être récusé (2); en cas d'empêchement, un nouveau doit être nommé, sur requête présentée par la partie la plus diligente; (3) l'ordonnance qui y fait droit reste en minute au greffe, (4) sans que dans le jugement définitif il soit nécessaire d'en faire mention (5).

Le jugement est exécuté sans qu'il soit levé ni signifié, s'il n'ordonne qu'un délibéré; il est signifié s'il ordonne une instruction par écrit: dans le premier cas, la procédure se borne à déposer les pièces sur le bureau; dans le second, elle consiste en un dépôt de pièces, un acte de produit, requête contenant les moyens, et dans les communications; les pièces sont cotées, pour éviter qu'il en soit distrait (6); les parties ne sont pas dans l'obligation de prendre communication (7); mais dans ce dernier cas, elles ne peuvent plus les retirer après les avoir produites (8); il faut remarquer qu'on ne peut déplacer des pièces, qu'autant qu'il y en a minute, ou que les parties y consentent. (Art. 189, C. P. C.) (9).

Le demandeur produit le premier; le défendeur prend communication dans le délai de quinzaine; s'il y a plusieurs

(1) *Voy.* M. B. S. P., p. 242, note 3.

(2) *Voy.* Pr. Fr., t. 1er., p. 370, note 1re.

(3) *Voy.* M. Pig., t. 1er, p. 381.

(4) *Voy.* M. D. C., p. 97.

(5) *Voy.* MM. Pig. Comm., t. 1er, p. 261; et B. S. P., p. 242, not. 3.

(6) *Voy.* MM. Carr., t. 1er, p. 244, n° 454; et Pr. Fr., t. 1er, p. 361.

(7) *Voy.* MM. Carr., t. 1er, p. 245, n° 456; et D. C., p. 92.

(8) *Voy.* MM. Carr., t. 1er, p. 252, n° 470; et B. S. P., p. 234, *obs.* 1re et 233, not. 73, n° 3.

(9) *Voy.* MM. Pig. Comm., t. 1er, p. 259; et F. L., p. 87, n° 4.

Digitized by Google

défendeurs, et qu'ils aient des avoués et des intérêts différents, ils jouissent chacun d'un pareil délai; si, la quinzaine expirée, aucun d'eux n'a pris communication, ils sont tous déchus de son bénéfice (1); mais si l'un d'eux a pris communication, même sans avoir produit, un second délai de quinzaine s'ouvre pour les autres et ainsi de suite (2); les pièces communiquées devenant communes à toutes les parties, chacun des défendeurs peut, s'il y a intérêt, prendre communication même de celles produites par les autres défendeurs (3). La communication ne peut avoir lieu qu'une fois; (4) elle doit être faite au greffe (Art. 106.), d'où il suit qu'une fois aux mains du rapporteur, les pièces ne pourraient plus être l'objet d'une communication. (5)

Si le demandeur produit de nouvelles pièces, la réponse peut être faite par un simple dire ou par requête (6) contenant acte de produit de pièces nouvelles, s'il y a lieu. Si cette réponse excédait six rôles, elles ne serait pas nulle, mais l'excédant n'entrerait point en taxe (7).

Lorsque les délais des communications sont expirés, les pièces sont remises au rapporteur, et celui-ci les communique, s'il y a lieu, au procureur du roi directement, ou par la voie du greffe (8).

Le juge commis fait ensuite son rapport; les parties n'ont plus la parole, mais elle peuvent faire remettre au

---

(1) *Voy.* MM. Pig., t. 1er, p. 404; B. S. P., p. 245, not. 19.

(2) *Voy.* M. Pig., t. 1er, p. 404.

(3) *Voy.* M. Carr., t. 1er, p. 245, n° 459.

(4) *Voy.* MM. Carr., t. 1er, p. 252, n° 469; et Pr. Fr., t. 1er, p. 368.

(5) *Voy.* MM. Carr., t. 1er, p. 251, n° 468; et Delap., t. 1er, p. 118.

(6) *Voy.* M. Delap., t. 1er, p. 116.

(7) *Voy.* MM. Carr., t. 1er, p. 250, n° 466; Pr. Fr., t. 1er, pag. 366, not. 1re; F. L., v° *Instruction par écrit*, p. 88, n° VII; D. C., p. 94; Haut., p. 93; Comm., p. 171; et Delap., t. 1er, p. 116.

(8) *Voy.* M. Carr., t. 1er, p. 258, n° 480.

Digitized by Google

tribunal des notes relatives aux faits qu'elles croiraient inexactement rapportés. Voy. *infrà*, n° 1er.

On traitera au mot *Tribunaux* la question dont il a été déjà parlé au mot *Arbitrage*, n° 11, de savoir si un tribunal civil, au lieu d'ordonner que la cause sera instruite au rapport d'un juge, peut, ainsi que l'usage s'en est introduit, renvoyer devant des arbitres ou des jurisconsultes, pour avoir leur avis.

Nous avons joint aux arrêts qu'on va lire les décisions analogues, rendues depuis 1821 jusqu'à ce jour; et pour réunir toute la jurisprudence sur cette matière, il faut encore consulter les tomes 24, p. 48, t. 26, p. 529, t. 29, p. 93, t. 30, p. 376, et t. 32, p. 272.

SOMMAIRE DES QUESTIONS.

Questions diverses. — Est-il des causes qui ne puissent être instruites par écrit? 21. — Le jugement qui ordonne le délibéré où l'instruction par écrit doit nécessairement être rendu à l'audience, 22.—... doit-il être motivé? 23.—... doit-il fixer le jour du rapport? 6, 17, 14.—...Qui doit le signifier? 24.—Si dans le cours d'une instruction par écrit, une partie défaillante constitue avoué, l'instruction doit-elle être continuée de plein droit avec cet avoué? 25. — Comment se calculent les délais pour produire, lorsque le demandeur ne le fait pas? 26.—Comment communique-t-on à plusieurs défendeurs ayant même intérêt et avoués différents? 27.—Dans quel délai le demandeur, qui n'a pas produit, doit-il prendre communication des pièces remises par plusieurs défendeurs? 28. — L'art. 104 s'applique-t-il à toute procédure? 29. — Le défendeur peut-il répliquer à l'écrit que le demandeur produit dans la seconde huitaine? 30. — Le produisant peut-il, dans l'acte de produit, énoncer les inductions qu'il entend tirer des pièces nouvelles? 31. — Après avoir produit les écritures permises par la loi, les parties peuvent-elles en produire de nouvelles? 11. — Le défendeur, au lieu de produire, peut-il conclure à ce que la demande soit rejetée faute de justification? 32. — Le tribunal peut-il proroger les délais de produire? 33. — Un tiers peut-il intervenir dans le cours d'un délibéré? 34.—Comment obtient-on la restitution des pièces communiquées? 35.—Doit-on constater par un acte écrit la réquisition faite au greffier de remettre les pièces au rap-

Digitized by Google

porteur? 36. — Faut-il donner avenir à l'audience où le rapport doit se faire? 37. — Les délibérés doivent-ils être vidés à l'audience à laquelle ils ont été ordonnés? 3. —... Doivent-ils être jugés en l'état qu'ils ont eu lieu? 1. — Le jugement peut-il être rendu sans rapport public? 8. — Doit-il faire mention du rapport et de sa publicité? 2. — L'art. 111 est-il applicable à l'art. 668? 7. — Quels juges peuvent statuer sur le délibéré? 12 et 13. — Les arrêts rendus à la Guadeloupe ont-ils dû suivre les règles du Code de procédure? 18. — Comment contraindre le rapporteur à remettre les pièces? 38. — Le jugement est-il contradictoire, si une partie a constamment laissé défaut? 39. — Comment s'opère le retrait des pièces? 40.

Des jugements en matière d'enregistrement. — Quelles formes sont exigées à peine de nullité? 4. — Un jugement peut-il s'appuyer sur un fait autrement établi que par mémoires respectivement signifiés? 20. — Le jugement rendu avant le jour fixé, hors la présence des parties, est-il nul? 15. — Le jugement rendu, faute par une partie d'avoir produit, est-il susceptible d'opposition? 9. — La régie encourt-elle déchéance, si les affaires ne sont pas jugées dans les trois mois? 10.

Questions étrangères a l'article. — Les actions formées par l'administration des domaines, n'ayant pas pour objet une demande en paiement de contributions indirectes, sont soumises aux règles générales de la procédure, 5. — Les délais pour se pourvoir en cassation ne courent que du jour de la signification du jugement à personne ou domicile, 16. — Quand le pourvoi contre un arrêt rendu à la Guadeloupe, pendant l'occupation anglaise, est il recevable? 19.

Autorités. — Indication des auteurs qui ont parlé des délibérés et instructions par écrit, 41.

1. *Les délibérés doivent être rapportés et jugés en l'état qu'ils ont eu lieu. Il ne peut être statué par le jugement sur des objets qui ne faisaient point partie du délibéré* (1).

Appel avait été interjeté d'une sentence du bailliage de Saint-Pierre-le-Moutier, qui condamnait Sauvageot en

(1) *Voy.*, sur cette importante question, nos observations, v° *Conclusions*, n° 8, t. 8, p. 320; *voy.* aussi des arrêts analogues, t. 24, p. 49, et t. 26, p. 68.

Digitized by Google

600 fr. de dommages-intérêts pour propos *téméraires* tenus contre Jeanne Portigny. Le parlement de Paris ordonna l'apport de l'acte de procédure, et dans cet apport se trouva comprise l'instruction sur une plainte que le substitut du procureur général de Saint-Pierre-le-Moutier avait rendue en infanticide et en inceste, contre des quidams, par suite de l'interrogatoire de Sauvageot.

Avant qu'il fût statué, nouvel appel fut interjeté d'un jugement rendu sur une plainte de Sauvageot contre Jeanne Portigny et Boués.

La cause portée à l'audience du parlement, le 27 avril 1787, il n'y fut question que de la sentence du bailliage de Saint-Pierre-le-Moutier et de la procédure extraordinaire sur l'infanticide et l'inceste. Le délibéré qui fut prononcé ne porta donc que sur ces objets.

Cependant, arrêt définitif sur ce délibéré, le 17 mai 1787, qui statue, sur la plainte du substitut du procureur-général, sur celle rendue par Sauvageot et sur l'apport de la sentence du bailliage.

Sur le pourvoi, le 27 fructidor an VIII, arrêt de la Cour de cassation, ainsi conçu : — « La Cour, attendu qu'il est de principe constant que les délibérés doivent être rapportés et jugés en l'état qu'ils ont eu lieu; que la procédure faite à la Sauvageot contre la Pontigny, au Châtelet de Paris, ne faisait point partie du délibéré ordonné par l'arrêt du 27 avril 1787, rapporté et jugé à l'audience du 19 mai suivant, où il fut néanmoins statué sur cette affaire. . . — Par ces motifs, casse et annule ledit arrêt dudit jour, 9 mai 1787. »

2. *Le jugement qui intervient sur un délibéré contenant nomination d'un rapporteur, doit énoncer, à peine de nullité, que le rapporteur a fait son rapport, et à l'audience.*

Première espèce. — Sur un appel interjeté par le sieur

Digitized by Google

Paris, le tribunal civil du département du Jura avait, par un premier jugement du 13 ventose an V, nommé un rapporteur et remis l'affaire au 25 du même mois. Ce jour, jugement définitif qui, sans parler du rapport, dit seulement que la cause avait été *portée de nouveau à l'audience*. Pourvoi de la part du sieur Paris; et le 11 thermidor an IX, arrêt de la Cour de cassation, section civile, par lequel: — « La Cour, vu l'art. 14 du titre 2 de la loi du 24 août 1790, et l'art. 10 de la loi du 3 brumaire an II; — Attendu que par le jugement du 13 ventose an V, un rapporteur a été nommé, auquel les pièces ont été remises pour faire un rapport; — Attendu que le jugement du 23 ventose suivant n'énonce pas qu'il eût été fait aucun rapport; d'où il suit que ce dernier jugement a contrevenu aux dispositions des lois ci-dessus citées; — Casse. »

Deuxième espèce. — Arrêt de la Cour de cassation, section civile, en date du 13 mai 1806, qui casse un jugement du tribunal du Jura, par le même motif.

Observations.

On jugeait ainsi avant le Code de procédure. (*Voyez* M. Merl., Q. D., v° *Rapport*, § 1er); en serait-il de même aujourd'hui? La raison de douter se tire de ce que l'art. 111, C. P. C., ne prononce pas la peine de nullité, tandis que, sous l'empire de la loi du 4 germinal an II, toute infraction aux règles des jugements y donnait lieu; cependant, si l'on considère que ce même article 111 autorise les parties à remettre au président des notes sur les faits qu'ils prétendraient inexactement présentés par le rapport, on sera porté à en conclure que les parties ont dès lors le droit d'y assister, droit dont elles seraient privées, si le rapport n'est pas fait à l'audience; un arrêt du 3 janvier 1817, *infrà*, n° 15, semble confirmer cette opinion, puisqu'il annule un jugement rendu, en matière d'enregistrement, avant le jour fixé pour le rapport et hors la présence des parties; il faut en dire autant de ce grand nombre d'arrêts

Digitized by Google

rapportés n° 4 qui cassent des jugements pour infraction aux règles tracées par l'art. 65 de la loi du 21 frimaire an VII, quoique cette loi, pas plus que le Code de procédure, ne prononce la nullité. « A l'égard du délibéré avec nomination de rapporteur, dit M. MERL., RÉP. v° *Délibéré*, n° 11, ils ont cela de particulier qu'ils ne peuvent être vidés que sur un rapport, et que ce rapport doit être fait à l'audience. » Ce jurisconsulte paraît adopter l'opinion que nous venons d'établir. *Voy.* MM. CARR, , t. 1er, p. 255, n° 475; PIG. COMM., t. 1er, p. 262; et B. S. P., p. 243, nos 8 et 9. Voy. *infrà*, nos 6, 8, et 18.

3. *Il n'est pas nécessaire que les délibérés soient vidés à l'audience à laquelle ils ont été ordonnés.*

Sur une assignation donnée par la commune de Mesnil-Latour, à la veuve Migot et au préfet du département de la Meurthe, représentant le ci-devant seigneur du lieu, jugement du tribunal d'appel de Nanci, du 2 messidor an IX, qui met la cause en délibéré, pour le jugement définitif être prononcé à l'audience du 4 du même mois; et le 4, jugement qui vide le délibéré.

Pourvoi en cassation de ces deux jugements, pour violation de l'art. 10 de la loi du 3 brumaire an II, ainsi conçu: « Les juges des tribunaux pourront, comme par le passé, se retirer dans une salle voisine pour l'examen des pièces; mais immédiatement après cet examen, ils rentreront à l'audience, pour y délibérer en public, y opiner à haute voix, et prononcer le jugement... » Le 23 ventose an X, arrêt de la Cour de cassation, sect. des requêtes qui..... « — Attendu que si l'art. 10 de la loi du 3 brumaire an II prescrit aux juges de prononcer le jugement le même jour qu'ils ont vidé le délibéré, il ne leur impose pas le devoir de prononcer le jugement avant qu'ils aient fait l'examen des pièces, et pu vider le délibéré qu'ils ont ordonné...; — Rejette.

Nota. Cette question que l'art. 10, de la loi du 3 bru-

Digitized by Google

maire faisait naître, ne peut plus se représenter sous l'empire du Code de procédure, dont l'art. 116 porte que les juges pourront *continuer la cause à une des prochaines audiences*, pour prononcer le jugement. Voy. *infrà*, les arrêts des 31 juillet 1809, et 24 juin 1818; *voy.* aussi, MM. CARR., t. 1, p. 336 à la note; PIG., t. 1, p. 380, n° 2; F. L., v° *Jugement*, sect. 1, § 1, n° 2, t. 3, p. 150; MERL. RÉP., v° *Délibéré*, n° 11; et B. S. P., p. 243, n° 10 et 237.

4. *En matière d'enregistrement, tout jugement est nul s'il ne constate pas qu'il a été rendu en audience publique, sur le rapport préalable d'un juge, le ministère public entendu, sans plaidoiries, mais sur Mémoires respectivement signifiés.* — En d'autres termes, *les dispositions des art.* 65 *de la loi du* 22 *frimaire an* VII, *et* 17 *de la loi du* 27 *ventôse an* IX, *doivent être suivies, à peine de nullité.*

Ainsi jugé par les espèces suivantes:

PREMIÈRE ESPÈCE. Arrêt de la Cour de cassation, du 19 décembre 1809, conçu en ces termes — « LA COUR, attendu que la forme des jugements rendus en matière d'enregistrement était réglée par des lois particulières qui n'ont point été abrogées par le Code de procédure, l'art. 1030 et les autres dispositions de ce Code ne sont pas applicables à ces matières; que les formes constitutives des jugements doivent être constatées par les jugements mêmes, et que leur omission en opère la nullité; que, dans le fait, il ne résulte pas du jugement du 27 juin 1807, qu'il ait été rendu sur le rapport d'un juge et sur les conclusions du procureur du roi, ainsi qu'il est prescrit par l'art. 65 de la loi du 22 frimaire an VII, — Casse. »

DEUXIÈME ESPÈCE. Arrêt de la même Cour, du 26 février 1816. — « LA COUR, vu l'art. 65 de la loi du 22 frimaire an VII, et l'art. 17 de celle du 27 ventose an IX; — Considérant que le jugement attaqué justifie que Du-

Digitized by Google

bois, avoué de Michot, a été ouï à l'audience du 9 avril 1813; que de cette audition il résulte une contravention formelle à l'art. 17 de la loi du 27 ventose an IX; — LA COUR donne défaut contre le défendeur et pour le profit, casse. »

TROISIÈME ESPÈCE. Arrêt de la même Cour du 10 février 1819, ainsi conçu :—« LA COUR, attendu que ni le jugement dénoncé, ni aucune autre pièce produite devant la Cour, ne justifie que le second mémoire fourni par Jacquin, devant le tribunal de Neuf-Château, et les pièces qu'il produit à l'appui de ce mémoire, aient été signifiés à la régie de l'enrégistrement, ainsi que le prescrivent les articles précités; qu'il suit de là que le jugement dénoncé, rendu sur des documents que la régie est censée n'avoir pas été mise à portée de combattre, présente à cet égard une violation formelle de la loi, — Casse. »

OBSERVATIONS.

Les art. 65 de la loi du 22 frimaire an VII, et 17 de la loi du 27 ventose an IX, ont tracé, pour les matières d'enregistrement, des formes particulières qui se rapprochent beaucoup de celles prescrites au Code de procédure, titre *des délibérés et instructions par écrit*; il ne faut cependant point les confondre, car les dispositions du Code ne sont aucunement applicables à ces sortes de matières; l'art. 68 de la loi du 5 ventose an XII, soumet aux mêmes formalités les contestations qui peuvent s'élever sur le fond des droits en matière de contributions indirectes. Nous bornerons nos observations à dire que toutes les formes prescrites par les lois citées doivent être remplies, et que les jugements doivent en faire mention, à peine de nullité; la jurisprudence de la Cour de cassation n'a jamais varié sur ce point; les monuments en sont nombreux; leurs motifs contiennent seulement les dispositions de la loi et la contravention reprochée au jugement attaqué. Nous n'en avons rapporté que trois; en donner davantage, eût été

Digitized by Google

tomber dans une perpétuelle, et très inutile répétition. Voici la date de ceux que l'on trouve dans les divers recueils : 6 vendémiaire an XI, 13 janvier 1807, 18 janvier et 25 avril 1808, 23 décembre 1809, 8 mai et 23 décembre 1810, 1er juin 1814, 13 novembre 1816, 2 avril et 7 mai 1817, 3 janvier 1820. Voy. cette jurisprudence confirmée par arrêts des 5 mars et 30 avril 1822 (J. A., t 24, p. 72 et 131), 5 mars, 28 mai et 2 juin 1823 (J. A., t. 25, p. 72, 184, 187), 5 mai 1824 (J.A., t. 27, p. 201), et 28 mars 1825 (J. A., t. 29, p. 186).

5. *Les actions formées par l'administration des domaines n'ayant pas pour objet une demande en paiement de contributions indirectes, sont soumises aux règles générales de la procédure.*

Sur une demande formée par l'administration des domaines contre le sieur Bouly, en paiement des arrérages d'une rente due par ce dernier à une corporation de religieuses, représentée par la nation, un jugement avait statué comme en matière ordinaire, c'est-à-dire après plaidoiries.—Pourvoi de la régie pour violation des art. 65 de la loi du 22 frimaire an VII, et 17 de la loi du 27 ventose an IX. — Le 16 juin 1807, arrêt de la Cour de cassation ainsi conçu : —« LA COUR, considérant, sur le moyen de forme, que l'instruction par simples Mémoires sans plaidoiries, n'est établie que pour la prescription du droit d'enregistrement, et non pour des affaires de la nature de celles dont il s'agit, qui n'a pas pour objet une contribution indirecte, et qui aurait dû parcourir les deux degrés de juridiction, si elle avait excédé la compétence des tribunaux de première instance en dernier ressort, pour les matières ordinaires; Rejette, etc. »

6. *Aucune disposition du Code ne prononçant la peine de nullité pour l'inobservation des art.* 93 *et* 116, *C. P. C., un jugement qui serait rendu, ou sans*

Digitized by Google

renvoi à jour fixe, ou sans mention du rapport qui l'a précédé, ne serait pas sujet à être réformé pour l'un de ces motifs.

Ainsi jugé, le 31 juillet 1809, par la première chambre de la Cour de Rennes.

OBSERVATIONS.

Il faut soigneusement distinguer l'art. 93 de l'art. 116; nous avons déjà dit que les règles de l'un et de l'autre délibéré sont fort différentes. Dans le cas de l'art. 116, il n'est pas nécessaire, quoique cependant il nous paraisse plus régulier, d'indiquer le jouroù le jugement sera rendu; les parties, en n'assistant pas à sa prononciation, ne peuvent se plaindre d'aucun préjudice; il n'en est pas de même dans le cas de l'art. 93, ainsi que nous croyons l'avoir établi, sous le n° 2. Les raisons qui nous ont déterminés pour la nullité du jugement dans le cas où le rapport n'aurait pas été fait à l'audience, doivent entraîner la même décision, lorsque le jour où le rapport aura lieu n'est pas fixé; et cette doctrine est puissamment confirmée par deux arrêts de la Cour de cassation, le premier du 1er février 1820, *infrà*, n° 13, qui ne rejette un pourvoi formé contre un arrêt qui n'avait pas fixé le jour du rapport, que parce que cette fixation avait été faite par un précédent arrêt; et le second du 10 mai 1826 (J. A., t. 31, p. 137), qui rejette dans le même cas, parce qu'il était constaté que les parties avaient assisté au rapport. Dans ces deux espèces, le motif de nullité n'existait plus; mais il résulte du contexte de ces deux arrêts, qu'elle eût été prononcée sans cette circonstance purement de fait. *Voy.* M. Pig. Comm., t. 1er, p. 253 et 262.

7. *L'article 111 du Code de procédure civile n'est pas applicable au rapport fait par le juge-commissaire, en matière de distribution par contribution.*

Dans l'espèce de cet article, des difficultés s'étant élevées sur une collocation, le juge-commissaire avait renvoyé les parties à l'audience, et le tribunal en se fondant

Digitized by Google

sur les art. 111 et 668 du Code de procédure, avait refusé aux contestants la faculté de plaider leurs moyens autrement que par simples notes remises au président; mais sur l'appel, la Cour de Rennes infirma ce jugement par arrêt du 5 décembre 1810, conçu en ces termes : — « La Cour, considérant que l'art. 111 du Code de procédure civile n'est applicable qu'aux matières ordinaires dans lesquelles les parties ont eu, avant le rapport du juge, la faculté d'épuiser, tant par écrit qu'à l'audience, tous les moyens d'éclairer la justice;

« Qu'en matière de saisie mobilière, le Code de procédure a posé des règles qui tracent une forme particulière; que dans les art. 666 et 668, le législateur, en renvoyant les parties à l'audience pour leur être fait droit sur le rapport du juge-commissaire, n'a pas exprimé la volonté de priver les parties du droit de se faire entendre dans des discussions importantes par leur nature; que dès qu'il n'existe, dans l'espèce, aucune disposition précise et positive, qui interdise aux parties le droit naturel de défense dans toute sa latitude, il ne peut appartenir aux tribunaux de le modifier ou de le restreindre;

« Considérant que, d'après cela, il serait superflu d'examiner si les notes que les parties étaient admises à servir au président du tribunal de Saint-Malo, devaient ou non être notifiées à la régie; dit qu'il a été mal jugé par le jugement du 15 septembre en ce que les juges de Saint-Malo ont refusé aux appelants la faculté d'établir leurs moyens à l'audience, autrement que par simples notes remises au président. »

Observations.

Cette décision, dit M. Carr., t. 1, p. 257, n° 478, est conforme à la justice et à la loi; nous ajouterons, et à la raison... En effet, il serait déraisonnable, selon nous, d'empêcher les plaidoiries sur les difficultés qui naissent à l'occasion des ordres et des distributions; lors de

Digitized by Google

l'opération du juge-commissaire, les questions les plus graves, de priviléges et d'hypothèques, peuvent être soulevées par les parties, et un simple dire ne peut contenir la discussion souvent fort longue qu'elles occasionent à l'audience où elles sont renvoyées; est-il besoin d'ailleurs de raisonnements pour prouver ce qui ressort des différents textes de la loi? En principe général, la plaidoirie est permise; il faut qu'une exception soit expressément écrite comme en matière d'enregistrement ou d'instruction par écrit; hors ces cas, ou tous autres spécialement désignés par la loi, il n'est pas permis d'interdire aux parties la faculté de présenter leurs défenses. Cependant nous devons dire qu'un magistrat dont nous vénérons la personne, tout en combattant celles de ses opinions qui nous paraissent erronées, M. Drusaud-Desisles, a écrit dans son *Manuel du juge, taxateur*, p. 105 et 237, aux notes (2e édition), *que, malgré l'avis d'auteurs recommandables et de plusieurs tribunaux, il pensait qu'en matière de distribution et d'ordre, les plaidoiries étaient inutiles et ne devaient pas être admises.*

Il serait fort dangereux que cette opinion obtînt créance auprès des tribunaux, parce qu'il est croyable que la Cour suprême casserait leurs jugements pour fausse application de l'art. 111, C. P. C., et pour violation des art. 85 et suiv. du même Code.

8. *Un jugement rendu à l'audience sans rapport public est nul, et, dans ce cas, la Cour saisie de l'appel peut prononcer par jugement nouveau* (1).

Ainsi jugé par la Cour de Rennes, le 17 mai 1811, dans la cause de la dame Morvan, en ces termes: — « La Cour, considérant que le tribunal civil de Châteaulin, avait rendu, le 18 août 1807, un jugement qui ordonnait aux parties de déposer leurs pièces sur le bureau, pour leur être fait droit en la chambre d'audience; — Qu'aux termes

(1) *Voy.* M. Carr., t. 1er, p. 236, not. 2.

Digitized by Google

de l'art. 14, titre 2 de la loi du 16 août 1790, et de l'art. 111, C. P. C., ce tribunal devait nommer un rapporteur qui eût fait son rapport en audience publique; que le jugement dont est appel constate qu'il n'a point été précédé d'un rapport public; qu'ainsi il se trouve en contravention aux lois de la matière, par conséquent irrégulier. — Déclare ledit jugement irrégulier, pour violation de l'art. 14, tit. 2, de la loi du 16 août 1790, et de l'art. 111, C. P. C., et faisant un jugement nouveau, déclare nulle et de nul effet la quittance, etc. »

9. *Le jugement rendu en matière d'enregistrement sur les pièces produites par l'une des parties, faute par l'autre d'avoir produit les siennes, est susceptible d'opposition, quoique la discussion ait été contradictoire sur plusieurs incidents* (1).

10. *La régie de l'enregistrement n'encourt aucune déchéance, lors même que les affaires introduites par elle ne sont pas jugées dans les trois mois* (2).

Première espèce. — Ainsi jugé par arrêt du 4 mars 1807, conçu en ces termes : — « La Cour, vu l'art. 65 de la loi du 22 frimaire an VII, et l'art. 5 du titre 35 de l'ordonnance de 1667; attendu qu'en prescrivant qu'en matière d'enregistrement, les affaires seront jugées, au plus tard, dans les trois mois de leur introduction, la loi de frimaire an VII n'a eu pour objet que d'accélérer la décision des affaires de cette espèce; que cette disposition est purement réglementaire, et que la loi n'a établi aucune peine de déchéance, dans le cas où les affaires se prolongeraient au-delà de ce terme, qui, conséquemment, n'est pas d'une rigueur absolue; — Attendu que par la

(1) *Voy.* MM. F. L., v° *Opposition aux jugements*, § 1er, n° 2; Merl., *Rép.*, v° *Opposition aux jugements*, t. 8, p. 763.

(2) Cette question n'est jugée que par le premier arrêt, et elle l'a été aussi par un autre semblable, du 2 août 1808.

Digitized by Google

dernière disposition qui n'admet que la voie de cassation contre les jugements, le législateur n'a voulu que fixer un seul degré de juridiction pour ces sortes d'affaires, mais qu'il n'a pas interdit la voie d'opposition contre les jugements rendus par défaut, et qu'il n'y aurait qu'une disposition formelle et expresse, qui eût pu déroger au droit commun à cet égard et à l'ordonnance de 1667, disposition qui n'existe pas dans la loi de frimaire; — Attendu qu'il est constant en fait, que le jugement du 12 germinal an XIII avait été rendu par défaut de la régie; qu'elle n'avait ni comparu ni répondu aux défenses de son adversaire, ni fait aucune production; que son opposition formée à ce jugement dans la huitaine de la signification, était recevable, et qu'en refusant de l'admettre et de statuer sur le fond de la contestation, sous les prétextes, soit que le jugement du 12 germinal ne pouvait être attaqué que par voie de cassation, soit que le délai de trois mois, fixé par la loi, était expiré, le tribunal de Saint-Brieuc a fait une fausse interprétation de la loi du 22 frimaire an VII, et qu'il est contrevenu aux dispositions de l'ordonnance de 1667; — Casse, etc. »

Deuxième espèce. — On peut réfuter d'un seul mot les arguments que l'art. 65 de la loi du 22 frimaire an VII, et l'art. 113 du Code de procédure, paraissent fournir en faveur d'une opinion contraire. Il suffit d'observer, pour cela, que le premier de ces articles est seulement exclusif de la voie de l'appel, c'est-à-dire qu'il veut que le jugement soit rendu en dernier ressort, ce qui ne forme pas obstacle à la recevabilité de l'opposition, si d'ailleurs le tribunal a prononcé par défaut contre l'une des parties; et que l'art. 113 du Code, qui n'attribue pas le caractère de jugements par défaut, à ceux qui sont rendus sur le rapport d'un juge et après la production des pièces, suppose qu'il y a eu une première discussion *contradictoire* à l'audience, ce qui n'a pas lieu en matière d'enregistrement, puisque les plaidoiries sont défendues. (Coff.)

Digitized by Google

La régie de l'enregistrement actionne la demoiselle Lebailly, devant le tribunal de Saint-Pons, pour voir ordonner l'estimation d'un domaine, à l'égard duquel elle lui reprochait d'avoir présenté une évaluation insuffisante.

La défenderesse demande et fait prononcer la nullité de deux rapports d'experts, auxquels la régie avait fait successivement procéder.

Enfin, d'autres experts font une troisième estimation, qui prouve également l'insuffisance de la déclaration de la demoiselle Lebailly; et le tribunal rend, le 19 août 1809, un jugement qui la condamne au paiement d'une somme assez considérable, pour le supplément du droit et le double droit.

Ce jugement énonce qu'il est rendu, au rapport de l'un des juges, après avoir entendu le ministère public, *sur le vu des pièces produites par la régie, et faute de production de la part de la demoiselle Lebailly.*

Cette dernière prend la voie de l'opposition, et fait réformer ce jugement.

Pourvoi en cassation, pour violation de l'art. 65 de la loi du 22 frimaire an VII, et de l'art. 113 du Code de procédure; et le 17 juillet 1811, arrêt de la Cour de cassation, section civile, rendu en ces termes : — « La Cour, attendu que si les jugements rendus en matière d'enregistrement, sont assujettis à des formes particulières réglées par l'art. 65 de la loi du 22 frimaire an VII, il ne s'ensuit pas que ces jugements ne puissent être attaqués par la voie de l'opposition, lorsqu'ils ont été rendus par défaut, et sur la seule production du mémoire et des pièces d'une partie; que la disposition dudit art. 65, qui porte que ces jugements seront sans appel, et ne pourront être attaqués que par la voie de cassation, n'a eu pour objet que de déterminer qu'il n'y aurait qu'un seul degré de juridiction; qu'on ne peut pas appliquer aux jugements rendus dans cette forme, l'art. 113 du Code de procédure, qui ne concerne

Digitized by Google

que les jugements rendus sur délibéré ou sur le vu des pièces, et après l'instruction prescrite dans le titre 6, liv. 2, part. 1re du même Code; — Attendu que quoique la demoiselle Lebailly eût comparu et fourni des défenses dans plusieurs incidents survenus dans le procès, elle n'a fourni aucun mémoire en défense, ni produit de pièces, lorsque l'administration est retournée au tribunal pour demander la réception du troisième rapport, et obtenir ses conclusions définitives, ce qui a mis le tribunal dans la nécessité de juger sur le mémoire et les pièces produites par l'administration, sans connaître les défenses de l'adversaire, et, par conséquent, de rendre un jugement par défaut; — Rejette, etc. »

11. *Quand les parties ont déposé au greffe les écritures permises par la loi, elles ne peuvent pas en produire de nouvelles* (1).

Ainsi décidé le 6 mai 1813, par la Cour de Rennes, en ce sens que les écritures doivent alors être considérées comme frustratoires, et, par conséquent, rejetées de la taxe. (Voy. *infrà*, nos 30 et 31).

12. *Lorsqu'une cause a été mise en délibéré, le jugement ou arrêt ne peut être rendu que par les magistrats qui ont assisté à toutes les audiences* (2).

Première espèce. — Ainsi jugé par arrêt de la Cour de Cassation, du 2 janvier 1816, sur le pourvoi d'Archembault: — « La Cour, vu l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810; attendu qu'il est établi au procès, par la comparaison du plumitif de l'audience du 22 mars 1814, avec l'expédition de l'arrêt attaqué, que M. de Guiertel, qui n'avait assisté à aucune des audiences de la cause mise en délibéré, par l'arrêt du 22 mars 1814, a cependant pris part

(1) *Voy.* Opinion conforme de MM. Carr., t. 1er, p. 244, no 455; Pr. Fr., t. 1er, p. 362; et F. L., vo *Instruction par écrit*, p. 87.

(2) Voy. *infrà*, no 13, l'arrêt du 14 mars 1816.

Digitized by Google

à la délibération sur laquelle a été rendu, le 25 avril suivant, l'arrêt qui est dénoncé ; que ce magistrat ayant pris part à la prononciation de cet arrêt définitif, contre la prohibition de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, ci-dessus cité, a opéré la nullité de cet arrêt; — Casse. »

Deuxième espèce. — Jugé dans le même sens, par arrêt de la Cour de cassation, du 24 avril 1816, ainsi conçu : — « La Cour, vu l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810 ; attendu que la disposition de cet article est expresse, tant sur la nullité des arrêts rendus en contravention au § 2, que sur le moyen de cassation qui en résulte, aux termes du § 1er ; — Attendu que la loi n'a fait que consacrer et sanctionner de nouveau d'une manière plus précise un principe sacré et reconnu par toutes les législations précédentes, d'après lequel un juge vicie le jugement à la formation duquel il prend part sans avoir entendu toute la défense des parties; — Attendu qu'il est constaté par l'arrêt attaqué, qu'à l'audience du 12 janvier, la cause avait été contradictoirement plaidée par les défenseurs des parties, et mise en délibéré, au rapport du président, pour le 6 février suivant; — Attendu qu'il est constaté, par le rapprochement de ces deux arrêts, qu'à cette audience du 6 février, et sans que les plaidoiries aient été recommencées, trois magistrats, qui n'avaient pas assisté à celui du 12 janvier, ont concouru à former l'arrêt attaqué, d'où il résulte une violation formelle de l'art. 7 de la loi ci-dessus citée ; — Casse. »

13. *Les juges qui n'ont point assisté au jugement qui ordonne le délibéré, peuvent concourir au jugement définitif, précédé en leur présence de la lecture du rapport, des conclusions reprises par les parties et de celles du ministère public* (1).

14. *Il n'est pas exigé, à peine de nullité, que le juge-*

(1) *Voy.* arrêts des 2 janvier et 24 avril 1816, *suprà*, n° 12 ; J. A., t. 31, p. 299, et t. 33, p. 98; et MM. Pic, t. 1er, p. 489; Pic. Comm., t. 1er, p. 253 ; et Carr., t. 1er, p. 257, n° 479.

Digitized by Google

ment qui ordonne un délibéré fixe le jour du rapport, lorsque ce jour a été fixé par un autre jugement contradictoire, et que les parties ont assisté au rapport (1).

PREMIÈRE ESPÈCE.— Ainsi jugé, par arrêt de la Cour de cassation, section des requêtes, le 14 mars 1816 : — « LA COUR, attendu que l'arrêt attaqué établit qu'à l'audience où il a été rendu, toutes les parties ont été ouïes et ont repris leurs conclusions ; que le rapport a été fait publiquement, et que le ministère public a été entendu ; — d'où il suit que quand même quelques-uns des magistrats qui ont concouru à ce dernier arrêt, n'auraient pas concouru à l'arrêt interlocutoire, ils n'en auraient pas moins entendu toute la discussion du procès, qui se compose des plaidoieries et conclusions des parties, de celles du ministère public et du rapport ; — Rejette. »

DEUXIÈME ESPÈCE.—Ainsi jugé entre Carité et les héritiers Régnier-Larivière, par arrêt de la Cour de cassation, section des requêtes, du 1er février 1820 : — « LA COUR, attendu, sur les moyens de forme, que l'art. 93 du Code de procédure, qui prescrit l'indication du jour auquel le rapport sera fait, n'exige pas que cette indication soit faite par l'arrêt même qui a délibéré, à peine de nullité de l'arrêt qui interviendra sur le délibéré ; que le jour auquel le rapport aurait dû être fait, a été indiqué par arrêt contradictoire, du 13 juillet au 30 dudit mois, et prorogé successivement au 31, et enfin au 1er août, que les parties ont comparu par leurs avoués auxdits audiences et rapport ; qu'ainsi le but et le vœu de la loi ont été remplis ; — Attendu qu'à l'audience du 22 juin, qui a ordonné la mise des pièces sur le bureau, à laquelle n'ont point assisté deux des juges qui avaient concouru à l'arrêt définitif, l'arrêt attaqué constate que la cause ayant été instruite par

(1) Cette question est décidée par le 2e arrêt. Voy. *suprà*, n° 6.

Digitized by Google

des mémoires imprimés, respectivement publiés et signifiés, les avoués des parties n'ont fait que lire les conclusions qu'ils avaient prises par écrit et déposées; Que, sur la lecture de ces conclusions, et sur les observations des avoués que la cause n'était pas susceptible d'être jugée sur plaidoieries, la cour a reconnu que le rapport ne pouvait être jugé à l'audience, et qu'en conséquence elle a ordonné qu'il serait jugé sur rapport; Qu'ainsi, à cette audience du 22 juin, il n'a été, de la part d'aucune des parties, présenté ni moyens de fait ni de droit; qu'à l'audience du 1er août, jour fixé définitivement pour le rapport, les avoués des parties ont réitéré les conclusions par eux ci-devant prises à l'audience du 22 juin, auxquelles ils ont déclaré persister; qu'après le rapport et les conclusions de l'avocat général, ces avoués ont conclu de nouveau; d'où suit que tous les juges qui ont concouru à l'arrêt définitif ont assisté à toute l'instruction; — Rejette. »

15. *Lorsqu'en matière d'enregistrement il y a eu assignation à jour fixe, conformément à l'art.* 64, § 2 *de la loi du* 22 *frimaire an* VII, *le jugement rendu avant ce jour hors la présence de l'une des parties, est nul* (1).

16. *Le délai pour se pourvoir en cassation ne court que depuis la signification du jugement à personne ou au domicile réel.*

Ainsi jugé, par arrêt de la Cour de cassation, section civile, du 3 janvier 1817. — « La Cour, statuant d'abord sur la fin de non-recevoir; attendu que la fin de non-recevoir, opposée au demandeur, ne pourrait résulter que d'une signification légalement faite du jugement attaqué, à personne ou domicile, et non d'une signification faite au domicile élu pour les actes de l'instance, rejette la fin de

(1) Voy. *suprd*, n° 2, nos observations; et M. Carr., t. 1er, p. 255, à la note.

Digitized by Google

non-recevoir; statuant ensuite sur les moyens de cassation : vu les art. 93 et 111 du Code de Procédure, et l'art. 64, § 2 de la loi du 22 frimaire an 7. — Attendu qu'il existait dans la cause une ordonnance signifiée, portant indication de l'audience pour le 11 mai, avec l'assignation à jour fixe, conformément à la loi spéciale de la matière; que, par suite, les parties ont dû compter, comme elles paraissent en effet avoir compté, que l'audience aurait lieu le jour indiqué, puisqu'elles ont signifié de nouvelles défenses le 9 du même mois, et que néanmoins la cause avait été appelée et jugée à l'audience du 5 mai, six jours avant celui indiqué; d'où il est résulté que les parties n'ont point été présentes au rapport, ni citées pour y être présentes; qu'elles ont donc été privées de la faculté que la loi leur donnait d'y assister, et d'y proposer même leurs observations, si elles croyaient avoir besoin, dans leur intérêt, de donner ce dernier complément à leur défense; d'où il suit une contravention formelle aux lois générales, et même à la loi spéciale de la matière ci-dessus citée; ce qui dispense d'entrer dans l'examen des autres moyens; — Casse, etc.»

17. *En ordonnant un simple délibéré en la chambre du conseil, les juges ne sont pas tenus d'indiquer le jour auquel ils rendront le jugement.*

Ainsi jugé entre les sieurs Lallemand et Basterrèche, par arrêt de la section des requêtes du 24 juin 1818. — « La Cour, sur les conclusions conformes de M. Jourde, avocat-général, attendu que l'art. 92, C. P. C., ne reçoit son application que lorsque le tribunal ordonne qu'il en sera délibéré au rapport d'un juge nommé par le jugement, que, dans l'espèce particulière de la cause, il avait été ordonné un simple délibéré en la salle du conseil; — rejette, etc. »

Nota. Quoique cette indication ne soit pas exigée à peine de nullité, il est utile qu'elle soit faite, afin que les parties puissent assister au prononcé du jugement. Voy. *suprà*,

Digitized by Google

n° 6. *Voy.* aussi MM. Carr., t. 1er, p. 236, not. 2; Pr. Fr., t. 1er, p. 359, et Pig., t. 1, p. 380.

18. *Les arrêts rendus à la Guadeloupe, depuis le 1er janvier 1809, doivent, conformément aux articles 111, 112 et 116, C. P. C., contenir la mention que le rapport a été fait, les conclusions prises et l'arrêt rendu publiquement* (1).

19. *Le pourvoi contre un arrêt rendu à la Guadeloupe pendant l'occupation anglaise, est recevable dans l'année de la remise de la colonie, pourvu que le demandeur ait formé déjà un recours d'après les lois anglaises.*

Ainsi jugé par arrêt de la Cour de cassation, section civile, du 27 février 1822, rendu entre Barbey et Pasturin, ainsi conçu : — « La Cour, sur la fin de non-recevoir; Attendu que les demandeurs ont fait dans les quatorze jours de la prononciation de l'arrêt attaqué, la déclaration de recours prescrite par l'arrêté du gouvernement britannique; que cet arrêté ne fixe aucun délai, soit pour la réalisation du cautionnement, soit pour la suite à donner à ce recours au conseil du souverain, et que la caution qui a été présentée n'a été d'ailleurs l'objet d'aucun débat; — Attendu qu'en cet état, le délai n'a point couru pendant l'occupation, et que le pourvoi a été formé dans l'année de la remise de la colonie à la métropole;... rejette la fin de non-recevoir; — faisant arrêt sur la demande en cassation; vu les articles 111, 112 et 116, C. P. C.; — Attendu qu'il est constant que le Code de Procédure civile a été promulgué à la Guadeloupe en 1808, pour y être mis en activité, le premier novembre, dans les tribunaux de première instance, et le premier janvier 1809 à la Cour d'appel; que si quelques dispositions de ce Code ont reçu des modifications, les articles ci-dessus cités, re-

(1) *Voy.* un arrêt du 27 mars 1822, J. A., t. 24, p. 95.

Digitized by Google

latifs à la publicité n'en ont reçu aucune, et que le maintien des lois françaises a été stipulé formellement lors de la capitulation en 1810 ; qu'ainsi, ces articles étaient obligatoires pour la Cour d'appel de la Guadeloupe au 15 mai 1812, et qu'elle devait s'y renfermer, — Et attendu que l'arrêt attaqué ne constate, dans aucune de ses parties, que le rapport ait été fait, ni les conclusions du ministère public prises, ni le jugement prononcé en audience publique, et qu'il y a eu dès lors contravention expresse et formelle à la loi, — Casse, etc. »

20. *Un jugement rendu en matière d'enregistrement, ne peut avoir pour base un fait établi autrement que sur mémoires respectivement signifiés.*

Ainsi jugé par un arrêt de la Cour de cassation, section civile, du 1er avril 1822, rendu contre le sieur Duston, et conçu en ces termes : — « La Cour, attendu que le jugement attaqué est spécialement fondé sur le fait allégué par l'avoué du défendeur, qu'il y avait eu de la part d'un autre héritier de Ninoi-Duston, présumé décédé, une déclaration négative de sa succession, faite au bureau de la régie, à la Barthe ; que cette allégation n'a pu avoir lieu que de deux manières, savoir : *par une plaidoirie* de cet avoué, auquel cas il y a eu contravention à l'art. 17 de la loi du 27 ventose an IX, qui interdit les *plaidoiries* dans l'instruction des affaires en matière d'enregistrement ; ou par un *mémoire*, que la régie soutient ne lui avoir *pas été signifié* (ce qui n'a pas été contesté par le défendeur), auquel cas il y a eu violation de l'art. 65 de la loi du 22 frimaire an VII, qui veut qu'en cette matière, l'instruction ait lieu *sur mémoires respectivement signifiés* : — Par ces motifs, donne défaut contre le sieur Duston, non comparant, et, pour le profit, casse et annule le jugement du tribunal civil de Bagnères, du 15 février 1819, etc. »

21. *Est-il des causes qui ne puissent être instruites par écrit?*

Digitized by Google

Telles sont les matières sommaires ; c'est ce qui résulte de la nature de ces sortes de causes, dans lesquelles ne peuvent se rencontrer les difficultés qui donnent lieu à l'instruction par écrit ; l'art. 405, C. P. C., est au surplus positif : « Les matières sommaires seront jugées à *l'audience*, sur un simple acte, *sans autres procédures ni formalités.* » Telle est aussi l'opinion de MM. Carr., t. 1er, p. 241, n° 448; Pig., t. 1er, 384; Pig. Comm., t. 1er, p. 251 ; B. S. P., p. 242, note 2 ; Pr. Fr, t. 1er, p. 358, note 2 ; F. L., v° *Instruction par écrit*, t. 3, p. 87; et D. C., p. 89, art. 95. — Il faut ajouter, selon ces mêmes auteurs, toutes les causes qui, sans être sommaires, doivent être jugées sommairement. *Voy.* les art. 172, 287, 382 et 521, C. P. C. Telle est l'opinion que nous avons déjà émise, v° *Appel*, n° 308, t. 3, p. 481, où nous avons examiné la question de savoir si, sur l'appel en matière sommaire, l'instruction par écrit peut être ordonnée.

Il existe un assez grand nombre de cas où la loi, après avoir ordonné la communication des instructions probatoires, telles que les procès-verbaux de vérifications, enquêtes, rapports d'experts, etc., exige que la cause soit portée à l'audience *sur un simple acte ;* pourrait-on alors ordonner une instruction par écrit ? Il nous semble que ces expressions de la loi ne s'y opposent aucunement ; telle est aussi l'opinion de M. B. S. P., p. 236, note 5; mais, suivant ce même auteur, p. 317, note 32, il n'en est pas de même de celles dont se sert l'art. 335, C. P. C., relativement à la signification d'un interrogatoire ; ne devant être un sujet d'écritures de part ni d'autres, cet acte ne pourrait être l'objet d'une instruction par écrit.

Le délibéré avec rapport peut-il être ordonné sur défaut ? Aux termes de l'art. 150, C. P. C., si l'une des parties laisse défaut, il sera prononcé *à l'audience, sur l'appel de la cause ; pourront, néanmoins* les juges, faire mettre les pièces sur le bureau, *pour prononcer le jugement à l'audience*

Digitized by Google

suivante; » ainsi les juges *pourront* ordonner le délibéré sans rapport ou *vu de bureau*, mais rien de plus, sans quoi ils excèderaient la faculté que la loi leur accorde; ajoutons que l'art. 94 dit, en parlant du jugement qui ordonne un délibéré : « sans qu'il soit besoin de le lever ni signifier, et sans sommation, » *parce que*, disait l'orateur du gouvernement, *ce jugement ne peut être ignoré ni des parties, ni de leurs défenseurs*; enfin si le jugement rendu faute par une partie d'avoir produit n'est pas susceptible d'opposition (art. 113), c'est que la loi suppose que toujours la procédure a eu lieu contradictoirement; autrement il serait difficile de donner un motif à cette exception à la règle générale.

En sera-t-il de même de l'instruction par écrit? La raison de douter se tire, selon nous, de ce qu'à la différence du jugement qui ordonne un délibéré, celui qui ordonne une instruction par écrit doit être signifié (art. 96); ce qui permet de croire qu'une partie peut l'ignorer. Mais restent toujours la prohibition de l'art. 150, et la disposition de l'art. 113; à quoi l'on doit ajouter que tous les articles du titre de l'instruction par écrit supposent manifestement la présence des deux parties dans la cause.

C'est aussi ce qu'enseignent MM. Carr., t. 1er, p. 241, n° 448, à la note; Pig., t. 1er, p. 384; et Pig. Comm., t. 1er, p. 251; F. L., v° *Instruction par écrit*, t. 3, p. 87; et Delap., t. 1er, p. 110.

Si cependant un délibéré avec rapport était ordonné par défaut, il ne serait pas nécessaire de se pourvoir par opposition; la simple constitution d'avoué aurait pour effet de faire rétracter le jugement, parce qu'il n'aurait rien statué sur le fonds. Tel est l'avis de MM. Carr., t. 1er, p. 239, n° 442, et D. C., p. 89. Selon ce dernier auteur, si l'on désirait, dans ce cas, mettre le défaillant à même de fournir sa défense, on pourrait lui dénoncer le jugement, sans cependant le lever ou le signifier, pour éviter des frais

Digitized by Google

frustratoires : c'est aussi l'opinion de M. CARR., t. 1er, p. 237, n° 440; mais, cette dénonciation ne rendrait pas le jugement contradictoire.

22. *Si le jugement qui ordonne le délibéré ou l'instruction par écrit n'avait pas été rendu à l'audience, le jugement serait-il nul?*

Aucune cause ne peut être mise au rapport qu'à l'audience, dit l'art. 95, C. P. C.; cependant cet article n'ajoute pas à peine de nullité; mais les termes prohibitifs de la loi nous semblent devoir l'emporter; ce qui est défendu est nul. C'est aussi l'opinion de MM. CARR., t. 1, p. 241, n° 447; DELAP., t. 1, p. 110, et PR. FR., t. 1, p. 359.

23. *Pour ordonner l'instruction par écrit, faut-il que le jugement soit motivé?*

M. D. C., p. 89, pense que le jugement qui ordonne une instruction par écrit, doit être motivé sur la nécessité de le faire; autrement le jugement ne serait pas régulier et l'on pourrait en appeler. Il nous semble que le jugement dont il s'agit doit, *comme tout autre*, être motivé, et que le seul but qu'on s'y propose, étant d'ordonner une voie d'instruction, les motifs ne peuvent être puisés que dans la nécessité, ou du moins l'utilité de la prendre.

24. *La signification du jugement qui ordonne l'instruction par écrit appartient-elle exclusivement au demandeur?*

Le défendeur peut aussi la faire; autrement les délais de produire pourraient ne jamais courir contre le demandeur. Tel est aussi l'avis de MM. CARR., t. 1, p. 243, n° 450; F. L., v° *Instruction par écrit*, t. 3, p. 87; D. C., p. 90 et 92, et DELAP., t. 1, p. 111.

Cette signification se fait d'avoué à avoué; *voy.* ces mêmes auteurs, cités *suprà*.

25. *Si, dans le cours de l'instruction par écrit, une partie défaillante constitue avoué, l'instuction sera-t-elle continuée de plein droit avec cet avoué?*

Digitized by Google

Si de deux défendeurs, l'un comparaît et l'autre laisse défaut, le tribunal doit joindre, et sur signification du jugement par huissier commis, avec assignation nouvelle, ordonner une instruction par écrit, par jugement qui ne sera plus susceptible d'opposition; tel est l'avis de M. F. L., v° *Instruction par écrit*, t. 3, p. 87, n° 2. C'est dans ce cas seulement que peut se présenter la question proposée. (Voy. *suprà*, n° 21.) M. D. C., p. 91, pense qu'un jugement qu'il appelle *de pure forme*, serait alors nécessaire pour statuer avec le fonds, sur les dépens du défaut ou sur le mérite du jugement de jonction; mais M. Carr., t. 1, p. 243, n° 453, répond qu'un semblable jugement serait inutile et frustratoire; car, dit-il, les défaillants ont été dûment avertis de l'état de la procédure; le jugement qui, après la signification du jugement de jonction, ordonne l'instruction par écrit, leur a été notifié (M. D. C., p. 90); il en a été de même de tous les actes postérieurs (M. Carr., t. 1, p. 243, n° 452); ils peuvent donc, en constituant avoué, agir de suite et contradictoirement avec le demandeur; ce mode de procéder nous paraît assez étrange, car dans l'opinion de ces deux estimables auteurs, il faudrait signifier *une requête*, qui n'est qualifiée en procédure que d'acte d'avoué à avoué, à la partie elle-même, et quels devraient être alors les délais de signification pour la production des défaillants? Nous ne devons pas nous dissimuler cependant, que la question n'offre de sérieuses difficultés.

De cette question en découle une seconde, qu'ont examinée les mêmes auteurs, D. C., p. 91, et Carr., n° 452, note 3, et qui consiste à savoir si l'avoué doit signifier à la partie défaillante les actes de procédure séparément, comme si elle était présente, ou par un acte collectif. M. Carr. combat l'opinion de M. Demiau-Crousilhac et pense que la signification doit avoir lieu séparément. (Art. 96).

26. *Comment se calculent les délais pour produire, lorsque le demandeur ne remet pas les pièces au*

Digitized by Google

greffe, et qu'il y a plusieurs défendeurs ayant des avoués et des intérêts différents?

Dans ce cas, chaque défendeur peut remettre sa production au greffe, à l'expiration du délai accordé au demandeur; c'est ce qui résulte de l'art. 94, qui porte, que si l'une des parties ne remet point les pièces, la cause sera jugée sur les pièces de l'autre; c'est ce qu'enseignent MM. CARR., t. 1, p. 245, n° 458, et LEP., p. 129, quest. 2.

Si aucune partie ne produisait, les juges pourraient, après les délais expirés, prononcer une mise hors de cause. Tel est l'avis des auteurs du PRATICIEN FRANÇAIS, t. 1, p. 365 (Voy. *infrà*, n° 32.)

27. *Comment et à qui donne-t-on la communication lorsqu'il y a plusieurs défendeurs ayant des avoués différents et pourtant le même intérêt?*

L'art. 97 ne prévoit que le cas où les parties ont des avoués et des intérêts différents, il garde le silence pour celui dont il s'agit; mais l'intention du législateur a incontestablement été d'éviter les délais et les frais inutiles : de plus, dans une circonstance analogue, la reddition d'un compte (art. 526 et 529, C. P. C.), il a voulu que les parties ayant même intérêt ne reçussent qu'une communication par l'avoué le plus ancien; cette règle doit être suivie dans le cas actuel; c'est aussi l'opinion de MM. CARR., t. 1, p. 245, n° 457, PIG., t. 1, p. 403, et PIG. COM., t. 1, p. 255.

28. *A partir de quelle époque court le délai de huitaine accordé au demandeur pour prendre communication et contredire, lorsque, n'ayant pas produit dans le délai qui lui était prescrit, plusieurs défendeurs ont mis leur production conformément à l'art.* 101?

Il nous semble que cette question présente peu de diffi-

Digitized by Google

cultés ; si les défendeurs ont même avoué et même intérêt, l'art. 98 reçoit son application; si plusieurs défendeurs n'avaient pas même intérêt, l'art. 98 serait encore applicable en ce sens, que vis-à-vis chacun, le demandeur agira comme s'il eût été seul, et que le jugement ne sera pris qu'après l'expiration des délais depuis la production des derniers. C'est ce qu'enseignent MM. CARR., t. 1, p. 249, n° 464, et D. C., p. 93.

Si dans sa réponse le défendeur formait une demande réconventionnelle, le demandeur aurait huitaine pour y répondre, selon les auteurs du PRATICIEN FRANÇAIS, t. 1, p. 364.

29. *L'obligation imposée par l'art.* 104, *s'applique-t-elle seulement à l'instruction par écrit, ou s'étend-elle aux requêtes et écrits de toutes les espèces de procédures* ?

Par un abus odieux et fréquent, les procureurs, sous l'ancienne jurisprudence, et dans presque toute procédure, augmentaient après coup les rôles de leurs requêtes et écritures; l'orateur du gouvernement annonça que l'art. 104 avait pour objet de faire cesser cet abus; on ne peut donc raisonnablement restreindre au seul cas de l'instruction par écrit, les dispositions de cet article, encore qu'il ne se rencontre qu'au titre des délibérés; on peut ajouter que les termes en sont très généraux, et paraissent embrasser toute autre procédure; telle est aussi l'opinion de MM. CARR., t. 1, p. 250, n° 467; F. L., v° *Instruction par écrit*, p. 88, n° 7, et LEP., quest. 3, p. 130.

La requête ne serait pas nulle, faute de l'énonciation prescrite par l'art. 104, une autre peine étant prononcée; cette peine serait encourue faute d'énonciation, soit sur l'original, soit sur la copie signifiée, soit dans l'acte de produit, c'est ce qu'enseignent MM. F. L., *ubi suprà*, et DELAP., t. 1, p. 117.

30. *Le défendeur peut-il répliquer à l'écrit de production que le demandeur fait dans la huitaine dont parle l'art.* 98, *C. P. C.*?

Digitized by Google

Il semble que l'équité l'exige et la loi ne le défend pas; mais la réplique devrait avoir lieu aux frais du défendeur, sans nouveau délai, et être signifiée à la partie adverse; c'est aussi ce qu'enseignent MM. CARR., t. 1, p. 245, n° 463; F. L., v° *Instruction par écrit*, p. 88, n° 5; D. C., p. 93, et DELAP., t. 1er, p. 116.

31. *Le produisant pourrait-il, dans l'acte de produit, énoncer succinctement les inductions qu'il entend tirer des pièces nouvelles?*

MM. CARR., t. 1er, p. 250, n° 465, et DELAP., t. 1er, p. 115, enseignent l'affirmative, et cette opinion nous paraît devoir être admise; en effet, l'art. 71 du Tarif, n'accordant qu'une taxe fixe pour l'acte de produit, empêche l'abus qu'on pourrait être tenté de faire de cette faculté; aussi, lors de la discussion de cet article au tribunat, il fut dit que rien ne s'opposait à ce que l'acte de produit des pièces nouvelles fût raisonné. *Voy.* M. F. L., v° *Instruction par écrit*, p. 88, n° 6.

32. *Le défendeur, au lieu de produire à l'expiration du délai donné au demandeur, serait-il fondé à appeler le demandeur à l'audience pour voir rejeter sa demande, faute d'avoir justifié en ne produisant pas?*

La demande peut être de telle nature que le demandeur ne puisse produire qu'après que le défendeur aura produit lui-même; c'est pour ce motif que la loi, prévoyant le cas où le demandeur ne produirait pas, a prescrit au défendeur un délai pour le faire; ainsi, la marche de la procédure est tracée, et l'on doit la suivre : autrement le cas prévu par l'art. 98 n'aurait jamais lieu. Telle est l'opinion de MM. CARR., t. 1er, p. 247, n° 462, et F. L., v° *Instruction par écrit*, t. 3, p. 88, n° 5; mais M. D. C., p. 93, enseigne au contraire que le défendeur peut sommer le demandeur de comparaître à la prochaine audience, pour voir rejeter sa demande, faute par lui de l'avoir justifiée.

Digitized by Google

Deux raisons s'opposent à l'admission de cette dernière opinion : d'abord, parce que la demande peut être justifiée sans production et sans instruction par écrit ; les titres et des requêtes peuvent avoir été signifiés auparavant, et suffire pour éclairer la religion des magistrats. La seconde, que si les juges ordonnent une instruction par écrit, c'est autant dans le but de s'éclairer que de fournir des moyens à la défense ; et alors le défendeur aurait mauvaise grâce de poursuivre l'audience sans avoir produit ; mais, dira-t-on, qu'arrivera-t-il si le défendeur ne produit pas ? Le demandeur sera bien forcé de le faire, parce qu'à la requête du procureur du roi, la cause serait rayée du rôle, et sa demande, après trois ans de discontinuation de poursuites, tomberait en péremption ; nous pensons donc qu'aucune des parties en cause, ne peut poursuivre l'audience sans avoir produit et laissé écouler les délais nécessaires à sa partie adverse pour lui répondre.

Si l'une des parties n'avait fait aucune production, et que l'autre, au lieu de produire, eût pris des conclusions isoées, que le tribunal eût trouvées suffisamment justifiées pour rendre jugement, l'art. 113 recevrait son application, dit M. Pig., Comm., t. 1er, p. 264. Oui, sans doute, si à l'appui de ces conclusions cette partie avait déposé toutes ses pièces au greffe ; mais autrement nous ne le pensons pas.

33. *Le tribunal pourrait-il proroger le délai fixé pour produire ?*

Sous l'ancienne jurisprudence, on accordait un délai de huitaine pour produire ; ce délai, souvent trop court, pouvait être prorogé ; de là des longueurs et de nombreux abus ; le Code de procédure, en fixant à quinzaine ce même délai, semble avoir voulu les proscrire et en même temps interdire aux juges la faculté de les proroger : telle est l'opinion de MM. Carr., t. 1er, p. 245, n° 460 ; Pr. Fr., t. 1er, p. 363 ; F. L., v° *Instruction par écrit*, t. 3, p. 87, n° 4. Les deux premiers auteurs ajoutent que le défaut de pro-

Digitized by Google

duire entraîne en conséquence *forclusion*; MM. CARR., t. 1er, p. 246, n° 461; F. L., *ubi suprà*; D. C., p. 92; HAUT., p. 94; et DELAP., t. 1er, p. 114, enseignent unanimement que les délais pour produire ne sont que *comminatoires*, et que l'on peut le faire jusqu'au jugement; il ne serait donc pas vrai de dire *que le défaut de produire entraînât forclusion*; car, s'il y a forclusion, on ne peut plus produire après l'expiration des délais, et si l'on peut encore produire, il n'y a pas forclusion. Ces deux opinions nous paraissent difficiles à concilier.

Quant à nous, il nous semble que le législateur, en augmentant les délais de la production, n'a point assez formellement exprimé son intention de les rendre rigoureux, pour qu'on en induise l'interdiction aux juges de la faculté de les proroger, si les motifs leur paraissent légitimes; ce serait quelquefois rendre la défense impossible, et la crainte d'abus, que la sagesse des juges pourra toujours prévenir, ne saurait avoir proscrit un usage salutaire. Nous pensons donc que les juges peuvent au besoin proroger les délais, sans cependant que, dans le jugement qui ordonne l'instruction, ils puissent accorder des délais plus longs que ceux de la loi. MM. CARR. et F. L., *ubi suprà*, enseignent qu'on peut produire après leur expiration, parce que, disent-ils, à la différence des délais établis en matière d'enquête, dont le but est d'empêcher la subornation des témoins, les délais, en matière d'instruction par écrit, n'ont pour objet que d'arrêter les longueurs; cette opinion, inconciliable, selon nous, avec la forclusion, comme avec la défense aux juges de proroger, nous paraît devoir être suivie, et nous dirons avec M. CARRÉ : La loi n'a point eu pour objet d'empêcher les parties de produire les moyens de défense et les titres qui fournissent des preuves littérales en leur faveur.

Il faut en dire autant des délibérés sur rapport; les pièces doivent être remises sans délai, après le jugement qui l'or-

Digitized by Google

donne; mais elles pourraient l'être jusqu'au rapport, et même après, sans toutefois que le juge fût obligé d'ordonner une nouvelle procédure. Tel est l'avis de MM. Carr., t. 1er, p. 240, no 445, et Delap., t. 1er, p. 106.

34. *Un tiers peut-il intervenir dans le cours d'un délibéré?*

Il le peut, mais il faut distinguer: si les parties consentent à son intervention, elle est jugée sur le délibéré avec l'instance principale, sans qu'un jugement de jonction soit nécessaire; si le droit d'intervenir est contesté, l'incident est porté à l'audience (art. 338), pour qu'on y juge la recevabilité de l'intervention; si elle est admise, un jugement la joint au fond.

Mais si l'intervention, pour être jugée au fond, nécessite quelque instruction, elle ne pourra être admise quand l'affaire sera en état (art. 340); elle sera en état quand le délibéré sera ordonné. Tel est l'avis de MM. Carr., t. 1er, p. 239, n° 444; Pig., t. 1er, p. 417; et B. S. P., p. 346, n° 24, *Obs.* 1re.

Selon les auteurs du *Praticien français*, t. 1er, p. 363, à la note, les intervenants ont droit à des délais semblables à ceux qui sont accordés aux défendants.

35. *Quelle est la procédure à suivre pour obtenir d'un avoué la restitution des pièces qu'il a prises en communication?*

L'art. 107, C. P. C., la fait connaître, mais il s'élève, sur son application, plusieurs questions que nous croyons convenable de réunir.

1° L'avoué condamné par corps pourra-t-il appeler de la disposition du jugement qui l'y condamne? M. Carr., t. 1., p. 252, note 2, pense que la prohibition d'appeler ne se rapporte qu'à la condamnation aux dommages-intérêts, par la raison, dit-il, que les dispositions relatives à la contrainte par corps et à l'interdiction forment un membre de phrase séparé dans l'article. M. B. S. P., p. 245,

Digitized by Google

not. 18, semble ne point admettre cette distinction, et nous penchons pour cette opinion; l'intention de la loi a été de rendre le tribunal unique juge de cette contestation; et les deux membres de phrases pouvaient difficilement être plus réunis qu'ils ne le sont. Mais nous pensons avec M. CARRÉ, que lors même que les dommages-intérêts excèderaient 1000 fr., il n'y aurait point lieu à appel, parce qu'il dépendrait toujours de l'avoué, en prolongeant sa faute ou en l'aggravant, de faire ainsi porter plus haut les dommages-intérêts, afin de se ménager la voie d'appel, et que d'ailleurs, si le législateur, dans l'art. 107, n'avait eu en vue qu'une condamnation à moins de 1000 francs de dommages-intérêts, il était entièrement inutile qu'il accordât au tribunal le pouvoir de juger *sans appel*, pouvoir qu'il tenait déjà de la loi.

2° L'art. 107 établit deux modes successifs de procéder: par le premier, l'avoué est condamné à la remise; par le second, il est condamné de nouveau pour n'avoir pas exécuté le premier jugement; dans l'un et dans l'autre cas, la partie peut, sans le ministère d'avoué, et d'après la troisième disposition de cet article, obtenir les condamnations: c'est ce qu'enseignent MM. CARR., t. 1er, p. 252, n° 471; LEP., p. 128; PR. FR., t. 1er, p. 369; D. C., p. 95; TH. DESM., p. 90; et F. L., v° *Instruction par écrit*, p. 89. M. DELAP., t. 1er, p. 120, dit au contraire que la partie n'a le droit d'agir seule que dans le second cas; mais cet auteur ne donne aucune raison de cette distinction, que repousse d'ailleurs l'identité de motifs dans les deux circonstances, savoir, la crainte que le législateur a conçue des égards qu'un avoué pourrait conserver vis-à-vis de son confrère.

3° Lorsque l'avoué n'a pas obéi au premier jugement, on peut en obtenir un second; mais, dans l'intervalle, il serait possible que les productions eussent été rétablies; il faut donc justifier qu'elles ne l'ont pas été; de là, la nécessité, selon nous, d'un nouveau certificat du greffier et

Digitized by Google

d'un nouvel acte à plaider, quoique ces deux actes ne soient exigés que dans le paragraphe relatif à la première disposition. MM. Carr., t. 1er, p. 253, n 472, et D. C., p. 95, sont de cet avis.

4° Les jugements obtenus contre un avoué, conformément à l'art. 107, sont-ils susceptibles d'opposition, si cet avoué a laissé défaut? MM. Carr., t. 1er, p. 253, n° 473, et D. C., p. 95, font la distinction suivante : Dans le cas où le jugement a été rendu sur la demande d'un avoué, l'opposition n'est pas recevable ; elle doit l'être s'il a été rendu sur la demande de la partie seule ; la raison de différence est, selon ces auteurs, que, dans le premier cas, l'avoué a été sommé de faire valoir ses moyens, tandis qu'il ne l'a pas été dans le second. Nous n'admettons point cette distinction ; nous pensons qu'il peut toujours former opposition ; si l'appel lui est interdit, c'est, comme nous l'avons dit tout à l'heure, parce que la loi veut que le tribunal soit unique juge ; d'ailleurs, il est de principe consacré par un avis du Conseil d'état, mentionné au mot *Appel*, n° 69, et par un arrêt de la Cour de cassation du 19 avril 1817, qui sera rapporté au mot *Jugement*, qu'il suffit que l'opposition ne soit pas défendue pour qu'elle soit ouverte. Aussi MM. F. L., v° *Instruction par écrit*, p. 89, n° 8; Pig., t. 1er, p. 403, et Pig., Comm., t. 1, p. 260, ne parlent-ils point de cette distinction.

36. *La réquisition que la partie la plus diligente doit faire au greffier de remettre les pièces au rapporteur, doit-elle être constatée par un acte?*

La loi ne l'exige point ; cependant une réquisition doit être faite (art. 109) ; elle ne saurait être verbale, quoique MM. Delap., t. 1er, p. 121, et Haut., p. 96, prétendent que, faite ainsi, elle serait suffisante ; car si le greffier ne remettait pas les pièces, il faudrait bien constater d'une manière quelconque, que la réquisition lui a été adressée ; nous en concluons avec MM. F. L., v° *Instruction par écrit*,

Digitized by Google

p. 89, n° 9, et CARR., t. 1er, p. 254, qu'elle doit être écrite. Mais quelle doit être la forme de cet écrit? MM. CARR., t. 1er, p. 254 et D. C., p. 96, pensent qu'il doit se faire sur le registre des produits, à la colonne laissée en blanc; mais MM. PIG. COMM., et F. L., *ubi suprà*, enseignent qu'il doit l'être par acte séparé, par la raison que la colonne laissée en blanc est uniquement destinée à recevoir la signature du rapporteur. Nous adoptons cette dernière opinion.

37. *Faut-il donner à-venir à l'audience où le rapport doit se faire?*

Aucune des parties n'a d'intérêt à ce que son adversaire soit appelé à entendre le rapport; aucune n'est plus que l'autre à même d'en connaître le jour; aucune enfin ne peut tirer avantage de ce que son adversaire n'y sera point présent; on ne voit pas dès lors, qu'elle raison exigerait cet Avenir. Nous pensons avec MM. CARR., t. 1er, p. 256, n° 476, et DELAP., t. 1er, p. 122, que cet acte n'est pas nécessaire.

Il faut observer qu'en matière de délibéré sur rapport, la question ne peut s'élever, puisque le jour du rapport a été indiqué par le jugement qui ordonne le délibéré; et qu'aux termes de l'art, 70, les avoués sont tenus de se présenter au jour indiqué par les jugements préparatoires ou de remise, sans qu'il soit besoin d'aucune sommation.

On doit en dire autant des cas où le tribunal, au jour indiqué, ordonne un nouveau délibéré. *Voy.* M. PIG., t. 1er, p. 380.

38. *Si le juge-rapporteur ne remettait pas les pièces au greffe, quels moyens la loi donnerait-elle pour l'y contraindre?*

S'il n'y avait ni fraude ni délit dans la rétention des pièces, on ne pourrait prendre la voie de prise à partie, dit M. PIG., COM., t. 1, p. 265, puisqu'aucune disposition précise ne prononce, dans ce cas, de dommages-intérêts

Digitized by Google

contre le juge. Il faudrait alors recourir aux principes généraux, et attaquer directement le rapporteur pour le faire condamner, soit à remettre les pièces, soit à réparer le dommage occasioné par leur perte ou par le retard dans leur remise. (Art. 1382 C. C.)

Cette action ne pourrait plus être intentée contre le juge, s'il avait cessé d'être responsable; mais par quel laps de temps s'éteint cette responsabilité? Sous l'ancienne jurisprudence, elle durait cinq ans pour les pièces des procès jugés, et dix ans pour les procès non jugés; l'art. 2276 fixe le délai à cinq ans, pour les procès jugés. M. DELAP., t. 1er, p. 124, pense qu'il faut se conformer aux anciens usages; mais la loi du 30 ventose an XII en a prononcé l'abrogation, et, en conséquence, MM. CARR., t. 1er, p. 260, n° 483; MALLEVILLE, t. 4, p. 404, et F. L., v° *Instruction par écrit*, p. 89, n° 11, pensent avec raison, que pour les procès non jugés, les rapporteurs ne sont déchargés que par la plus longue prescription, celle de trente ans.

39. *La disposition de l'art.* 113 *s'étend-elle au jugement rendu contre une partie, sur défaut de laquelle l'instruction par écrit aurait été ordonnée?*

D'après ce que nous avons dit *suprà*, n° 21, p. 29, dernier alinéa, la question ne peut s'élever si le défaut n'a été prononcé que contre une partie, puisque, dans ce cas, l'instruction par écrit ne doit pas avoir lieu. — *Voy.* cependant M. CARR., t. 1er, p. 258, n° 481. Il s'agit donc uniquement de celui où l'instruction par écrit a été ordonnée sur le profit d'un défaut joint, et l'on se demande alors si la partie défaillante peut former opposition au jugement définitif. La raison de douter se tire des termes de l'art. 113, faute par l'autre *d'avoir produit*, qui ne paraissent pas équivalents de ceux-ci, *faute d'avoir comparu*; mais il faut observer qu'un premier jugement a prononcé la jonction, et que le second

Digitized by Google

qui a ordonné l'instruction par écrit est censé contradictoire, de même que tous ceux qui en seront la suite (art. 153); d'où il suit que la partie qui a laissé défaut est, relativement à l'opposition à ces jugements, considérée comme ayant comparu, et qu'ainsi la loi ne voit plus en elle que la partie qui n'a pas produit, dont parle l'art. 113. C'est l'opinion de MM. CARR., t. 1er, p. 259, n° 482; DELAP., t. 1er, p. 123; F. L., v° *instruction par écrit*, n° 2; et LEP., quest. 1re, p. 129.

40. *Comment s'opère le retrait des pièces?*

Le tarif, art. 70, n'autorise qu'une sommation qui doit être faite par l'avoué le plus diligent, ainsi que l'enseignent MM. CARR., t. 1er, p. 260, n° 484; D. C., p. 99; et F. L., v° *Instruction par écrit*, p. 89, n° 11.

Le retrait ne peut, sans danger, s'opérer que contradictoirement; il doit être fait ainsi, puisque l'art. 70 du tarif autorise une sommation: tel est l'avis de MM. D. C., p. 99; PIG., t. 1er, p. 382; et PIG., COMM., t. 1er, p. 267.

Le retrait des pièces pourrait donner lieu à des difficultés; il faut distinguer: s'il s'agit d'une simple mesure réglementaire qui soit la conséquence et l'exécution du jugement, il y sera statué en référé; mais s'il s'élevait une question de propriété des pièces, elle devrait être jugée par le tribunal, qui, selon M. PIG. COMM., t. 1, p. 267, serait celui saisi du fond; « mais alors cet incident, ajoute M. PIGEAU, serait jugé sans supplément d'instruction écrite, sans rapport, mais sur de simples conclusions signifiées suivies de plaidoieries à l'audience. »

41. *Indication des auteurs qui ont parlé des délibérés et instructions par écrit.*

On peut consulter MM. CARR., t. 1, p. 236.—260; COMM. t. 1er, p. 165.—180; PONCET, t. 1., p. 296 et suiv.; THOM., DESM., p. 83 — 90; HAUT., p. 92 — 97; MER-

Digitized by Google

LIN, *Rep.*, v° *Délibéré* et *Appointement*; PIG., t. 1., p. 379, 406; PIG. COMM., t. 1., p. 251, 267; B. S. P., p. 242, 245, 236, 317, 346, 754, et 764; PR. FR., t. 1., p. 356, 379; D. C., p. 87, 99; F. L., v° *Instruction par écrit*, p. 86, 90; DELAP., t. 1, p. 105, 124; et LEP., p. 127, 129.

DEMANDES NOUVELLES.

On lit dans la loi 4 au Code, *de temp.* et *reparat. appell.* « *Per hanc divinam sanctionem decernimus, ut licentia quidem pateat, in exercendis consultationibus, tam appellatori quam adversæ parti, novis etiam assertionibus utendi, vel exceptionibus quæ non ad novum capitulum pertinent, sed ex illis oriuntur, et illis conjunctæ sunt, quæ apud anteriorem judicem nascuntur propositæ.* »

Ces dispositions sont à la fois la source et le commentaire de l'art. 464, C. P. C.; nos législateurs les ont adoptées parce que, si d'un côté on ne pouvait autoriser, sur l'appel, toute demande quelconque, sans violer la règle des deux degrés de juridiction, de l'autre il fallait bien que la défense fût libre, et que les parties ne fussent point jetées dans des frais frustratoires, ou dans de nouveaux procès, faute d'avoir pu donner à la discussion toute l'extension qu'elle comportait. Il ne fallait point, non plus, perdre de vue que l'appel est autorisé non-seulement pour remédier aux erreurs ou omissions des juges, mais encore pour réparer celles des parties (1).

De ces intentions bien connues du législateur, il résulte que toute action qui a pour but essentiel et immédiat de détruire la demande ou les prétentions de la partie adverse, est autorisée, en cause d'appel, quand même on n'en eût point fait usage devant les premiers juges. (2) Il

(1) *Voy.* MM. CARR., t. 2, p. 211, et B. S. P., p. 429, note 98.
(2) *Voy.* M. CARR., *ubi suprà* et *infrà*, n° 65.

Digitized by Google

en résulte encore qu'une demande n'est véritablement nouvelle qu'autant qu'elle n'est pas liée à l'instance pendante, et qu'elle donne lieu à une discussion dont le but est distinct et différent de la première.

Ainsi, la réclamation de ce qui n'est qu'accessoire à une demande principale ou incidente(1) n'est pas une demande nouvelle; tels sont les intérêts, arrérages, loyers et fruits échus (2), et les dommages soufferts depuis le premier jugement (464) (3).

Ces principes sont appliqués par un assez grand nombre d'arrêts; mais chaque espèce donne lieu à un examen nouveau; les arrêts antérieurs ne seront point, en cette matière, des guides certains pour les procès à venir, parce qu'il faudrait que la procédure et le fonds du procès fussent identiques.

Les questions neuves sont peu nombreuses, elles ne peuvent guères s'élever qu'à l'occasion d'espèces que les commentateurs ne créent point à plaisir.

Aux arrêts que nous allons rapporter, il faut joindre les suivants, des 12 et 14 août 1823 (J. A., t. 25, p. 302 et 308), 17 février et 16 mars 1824, (J. A., t. 26, p. 130 et t. 27, p. 208), 18 février 1825, (J. A., t. 28, p. 39) 2 mars, 6 juillet, 29 août 1826, (J. A., t. 32, p. 145 et 251; 33, p. 285), 8 février et 2 mai 1827, (J. A., t. 32, p. 290, et t. 33, p. 140.)

SOMMAIRE DES QUESTIONS.

QUAND IL Y A DEMANDE NOUVELLE. — On ne peut procéder en appel qu'avec les qualités qu'on a prises devant les premiers juges, 46. — Celui qui, en première instance, a fait une demande en qualité de fermier, ne peut, en appel, s'appuyer sur une autre qualité, 50. — Le colon qui n'a formé aucune demande en première instance, ne

(1) *Voy.* M. PIG., t. 1, p. 609.

(2) *Voy.* MM. B. S. P., p. 428, et MERL. REP., v° *Appel*, § 14, n° 8, et un arrêt du 22 mai 1822 (J. A., t. 24, p. 167.) et *infrà*, n° 4.

(3) Voyez *infrà*, n° 58.

Digitized by Google

peut être intimé sur l'appel, 54. — La partie contre laquelle on n'a pris aucune conclusion en première instance, ne peut être l'objet de conclusions nouvelles en appel, 53. — Les Cours d'appel ne peuvent admettre les moyens de nullité d'une expertise qui n'ont pas été présentés en première instance, 25. —Celui qui s'est borné, en première instance, à demander des droits d'usage, ne peut, en cause d'appel, demander un droit de propriété, 2.—Celui qui, en première instance, a demandé la répétition d'une somme qu'il dit avoir payée sans cause valable, ne peut point, en appel, pour expliquer cette absence de cause, faire preuve que le défendeur est enfant illégitime, 70. — On ne peut, sur l'appel, former une demande de dommages-intérêts qui n'a pas été faite en première instance, 66. — Le saisi ne peut, pour la première fois, en appel, demander des dommages-intérêts contre l'huissier, lorsqu'il s'est borné, en première instance, à en demander contre le saisissant, 71. — Le demandeur qui n'a conclu, en première instance, qu'à la nullité d'un partage, pour cause de dol, ne peut, sur l'appel, conclure à la rescision de ce partage pour cause de lésion, 30. — Peut-on, en appel, attaquer pour la première fois un acte, comme infecté de dol et de fraude ? 62. — La demande en rescision d'un traité pour cause de lésion ne peut être convertie en appel, en une demande en nullité de ce même traité, 48. — Dans le cours d'une action en rescision pour cause de lésion, on ne peut former une demande en nullité de l'acte de vente, et suivre simultanément sur les deux demandes, 39. — Les juges d'appel ne peuvent déclarer résolu un bail, lorsque le demandeur se borne à requérir la confirmation d'un jugement qui en prononce la nullité, 16. — La question qui naîtrait des termes d'un acte postérieur, ou rapporté postérieurement au jugement de première instance, pourrait-elle être résolue par les juges d'appel ? 74. — On ne peut former, pour la première fois, en appel, une demande tendant à faire convertir, en définitif, un partage provisoire, 49. — Celui qui succombe en première instance sur une demande en revendication, peut-il faire réformer le jugement sur l'appel, en produisant, pour la première fois, les titres qui justifient de son droit de propriété ? 11.—....Il le peut, si le premier jugement a été rendu par défaut, 12. — Une demande en garantie peut-elle être portée pour la première fois en appel ? 10 et 14. — Les collocations qui ont été fixées dans le jugement d'ordre, sans contestations de la partie saisie et des autres créanciers, ne peuvent être attaquées, pour la première fois, en appel, 17.—On ne peut, sur l'appel, demander à être col-

Digitized by Google

loqué pour une créance dont on n'a pas produit le titre devant les premiers juges, 51. — La clause d'exigibilité des capitaux aliénés à constitution de rente apposée sur un cahier d'enchères, ne pouvait, sous la loi du 11 brumaire an VII, être contestée, pour la première fois, en appel, 29. — La compensation ordonnée par le jugement d'ordre et non contestée en première instance, ne peut l'être pour la première fois en appel, 28. — La demande en désistement d'une cause pendante devant d'autres juges, ne peut être portée pour la première fois en appel, 34. — Lorsqu'il a été formé, en première instance, une demande en nullité de renonciation à une succession, et en partage de cette succession, le juge d'appel ne peut, outre ce partage, ordonner celui de la communauté ayant existé entre le défunt et la veuve, 1. — La femme séparée de corps et de biens ne peut, sous l'appel du jugement qui a prononcé la séparation, demander, pour la première fois, la nullité des avantages qu'elle a faits à son mari, 37. — Le créancier non-saisissant qui a fait prononcer la nullité de la saisie par jugement dont est appel, ne peut, pour la première fois, devant la Cour, demander à être subrogé au saisissant, 40. — On ne peut demander, en appel, que les parties qui ont partagé en vertu du jugement attaqué par cette voie, déguerpissent les héritages qui leur sont échus, 45. — Les juges d'appel ne peuvent s'occuper, pour la première fois, de la question de savoir si le montant des condamnations comprises dans un jugement qui leur est déféré, se trouve dans une transaction postérieure, 59. — Lorsqu'à une demande en pension alimentaire le père d'un enfant naturel reconnu répond qu'il a contribué pour sa part à cette pension, il n'est pas recevable à prétendre en appel que la reconnaissance qu'il a faite de cet enfant est nulle, 69. — La citation par laquelle un commissaire de police requiert que des poids saisis chez un marchand soient déposés à la préfecture, est différente de celle par laquelle le même commissaire requiert que le marchand, faute d'avoir satisfait au premier jugement, soit condamné à payer la valeur des poids, 9. — La femme qui a obtenu la séparation de corps, ne peut, durant l'instance d'appel, former devant les premiers juges, une demande en provision alimentaire, 47. — Celui qui a obtenu un jugement de condamnation contre son débiteur, peut, durant l'appel, assigner celui-ci devant les premiers juges en paiement d'intérêts échus depuis le jugement attaqué, 68.

Quand il n'y a pas demande nouvelle. — Peut-on, après avoir appelé de tout un jugement, consentir sur quelques chefs, et restreindre

Digitized by Google

ses conclusions au reste, *et vice versâ* ? 73. — Celui qui, en première instance, réclamait un droit de propriété, peut se borner, sur l'appel, à demander un droit d'usage, 57. — On peut, en appel, demander à faire une preuve qu'on n'a pas offerte en première instance, 65. — Dans quel cas on peut articuler, en appel, un fait qui ne l'a pas été devant les premiers juges, 63. — La partie qui a modifié les conclusions sur l'appel, ne peut se plaindre de ce que l'arrêt a statué sur de nouveaux moyens, lorsque l'objet de la condamnation n'a pas changé, 26. — Une Cour royale peut annuler, pour défaut de prix, un contrat de vente qui n'était attaqué, en première instance, que pour cause de lésion, 20. — La demande formée par un acquéreur contre son garant, en indemnité de toutes les condamnations qui pourraient intervenir contre lui, comprend la restitution du prix qui peut être prononcée par les juges d'appel, 13. — Sur l'appel d'un jugement rendu en faveur du porteur d'effets de commerce, le nouveau porteur de ces effets peut demander l'exécution du jugement, quoique antérieur à son titre de transport, sans former une action séparée, 19. — On peut, sur l'appel, demander à faire preuve de vente d'effets de la communauté contre celui qui, en première instance, a soutenu avoir renoncé à cette communauté, 64. — La compensation peut être opposée pour la première fois en appel, 23. — La demande de dommages-intérêts pour le préjudice souffert, depuis la prononciation du jugement dont est appel, n'est pas une demande nouvelle, 58. — La restitution de fruits produits par un immeuble, pendant l'instance en délaissement de cet immeuble, peut être demandée pour la première fois en appel, 4. — Les juges d'appel peuvent, en ordonnant une opération d'experts relative à une demande en délaissement d'immeubles, accorder au demandeur une provision, quoique celui-ci n'y ait pas conclu en première instance, 5. — Les juges d'appel peuvent accorder une provision à la femme plaidant en séparation, lors même qu'elle ne l'a pas demandée en première instance, 6. — L'appelant d'un jugement qui donne main-levée d'une interdiction, peut requérir subsidiairement et pour la première fois, devant la Cour, la nomination d'un conseil judiciaire à l'interdit, 15. — Le vendeur qui a conclu en première instance au délaissement d'un immeuble vendu à réméré, sur le motif que les offres par lui faites désintéressaient l'acquéreur, peut ensuite, sur l'appel, conclure à l'annulation de la vente, pour simulation, 55. — On peut, en cause d'appel, proposer contre une inscription hypothécaire, un moyen de nullité qui ne

Digitized by Google

l'avait pas été en première instance, 38. — On peut prendre sur l'appel, la voie de faux incident civil, contre un acte dont l'annulation a été déjà demandée en première instance par d'autres moyens, 43. — Le testament attaqué comme l'œuvre d'un insensé, peut, en appel, être argué de faux, 36. — L'annulation d'un testament peut être demandée, pour la première fois, en appel, 42. — Le retrait successoral peut être exercé pour la première fois en appel, 61. — Le père, déclaré non recevable dans une action en pétition de l'hérédité de son fils, peut demander, pour la première fois en appel, à prouver que l'enfant est né viable, 52. — Un testament peut être produit, pour la première fois, en appel, afin de repousser la demande en délaissement des biens de la succession lors même que le détenteur a reconnu, en première instance, les droits de son adversaire, 21. — La demande en séparation de patrimoines, peut être formée, pour la première fois, en appel, 27. — Le défendeur à une demande en partage peut conclure, pour la première fois, sur l'appel, à ce que le demandeur soit tenu de prendre dans la succession d'autres biens que ceux par lui réclamés, 3. — Une demande en provision alimentaire peut être formée, pour la première fois, sur l'appel, 31. — Lorsqu'en première instance on oppose la compensation à une demande en paiement d'arrérages d'une rente remboursée en conformité de la loi du 18 décembre 1790, on peut, sur l'appel, renoncer à cette compensation, en offrant de payer le montant de la demande en valeur réduite, 33. — Pourrait-on, après l'arrêt, demander à la Cour le paiement des loyers et arrérages, suite des condamnations prononcées sur appel? 75. — Sous la loi du 3 brumaire an 2, le débiteur pouvait articuler, en appel, le dépôt fait de son prix à la caisse des consignations, encore qu'en première instance il n'eût articulé que le versement de ce prix dans les mains d'un notaire, 7. — Celui qui a obtenu un jugement de condamnation, peut-il, durant l'appel, assigner son débiteur, par action nouvelle, en paiement des intérêts échus depuis le jugement? 56. — Comment se forment les demandes nouvelles, et comment doit-on y répondre? 72.

Questions étrangères a l'article. Il peut être statué sur le fond par l'arrêt même qui rejette le déclinatoire, 32. — Le créancier qui n'a pas contesté en première instance les collocations dans un ordre, ne peut intervenir sur l'appel interjeté par la partie saisie, 18. — Le porteur d'un titre paré en france, peut s'adresser à des juges étrangers pour en demander l'exécution, 35. — Un créancier non saisis-

Digitized by Google

sant n'a pas le droit de demander la nullité d'une saisie opérée sur son débiteur, qui ne demande pas cette nullité, 41. — La partie qui a déclaré tenir un jugement pour signifié, et promis de l'exécuter, ne peut plus en appeler. 60. — Une partie ne peut se faire un moyen de cassation de ce qu'il n'a pas été statué sur l'incompétence opposée par son adversaire, 24. — On peut ordonner l'exécution provisoire moyennant caution du jugement rendu sur pièces, postérieurement arguées de faux, 44. — L'arrêt qui déclare la clause révocatoire contenue dans un testament nul, purement conditionnelle, ne décide qu'une question de fait hors de toute censure, 22. — Sous l'empire du décret du 13 septembre 1790, le versement du prix d'une acquisition fait à la caisse du district, à la charge d'opposition, était réputé consignation forcée, 8. — L'acte d'appel en matière de saisie est nul, lorsqu'il n'a été signifié qu'au greffier du tribunal de première instance, 67.

Autorités. — Auteurs qui ont parlé des demandes nouvelles, 76.

1. *Lorsqu'il a été formé en première instance une demande en nullité de renonciation à une succession, et en partage de cette succession, le juge d'appel ne peut, outre ce partage, ordonner celui de la communauté ayant existé entre le défunt et sa veuve.* (Art. 7 de la loi du 3 brumaire an II.) (1).

Jean Cante étant décédé en l'an III, ses filles demandèrent le partage de sa succession, quoiqu'elles y eussent renoncé par leurs contrats de mariage; elles se fondaient sur les lois des 5 brumaire et 17 nivose an II. — Jugement qui rejette leurs prétentions. — Appel. — Pendant l'instance, intervint la loi du 18 pluviose an V, qui appelle les filles renonçantes aux successions ouvertes depuis la loi du 5 brumaire. — Un arrêt ordonna le partage égal de la succession, nonobstant les renonciations, et en outre le partage de la communauté d'entre Cante père et sa veuve. — Pourvoi. — Le 3 brumaire an VII, arrêt de la section civile, ainsi

(1) *Voy.* les auteurs du Praticien Français, t. 3, p. 151, à la note 1 et p. 159, un arrêt du 3 mars 1827 (J. A., t. 32, p. 326), et *infrà* no 64, un arrêt du 11 août 1817.

Digitized by Google

conçu : — « La Cour, vu l'art. 7 de la loi du 3 brumaire an II; considérant qu'il n'avait été formé, en première instance, par les défendeurs en cassation, qu'une demande en nullité des renonciations qui leur étaient opposées, et en partage de la succession de Jean Cante, leur père, de la composition de laquelle succession il ne s'agissait pas alors; — Considérant que le jugement dénoncé n'a pas seulement prononcé sur ces deux demandes, qu'il a encore ordonné le partage de la communauté qui avait existé entre défunt Jean Cante et son épouse, en quoi le tribunal s'est occupé de la composition de ladite succession, ce qui est une contravention à la loi précitée; — Casse. »

2. *Celui qui s'est borné, en première instance, à demander des droits d'usage, ne peut, en cause d'appel, demander un droit de propriété.* (Art. 464, C. P. C.)(1).

Ainsi jugé, le 13 fructidor an VIII, par la Cour de cassation, sect. civile: — « La Cour, attendu que la demande formée par les habitants de la commune de Saon devant le tribunal civil du département de Vaucluse, afin d'obtenir la propriété de la forêt, était une nouvelle demande, la commune s'étant bornée jusqu'alors à demander des droits d'usage; — Qu'aux termes de l'art. 9 de la loi du 3 brumaire an II, les juges du tribunal civil du département de Vaucluse ne pouvaient prononcer définitivement, et sans appel, sur cette demande; — Attendu enfin qu'il résulte de l'instruction rapportée même dans le jugement attaqué, que Travail n'a cessé de demander la séparation des matières d'appel d'avec ce qui était de première instance, et que l'ordonnance de 1667, art. 3 du tit. 4, veut que les renvois incompétents, soient préalablement décidés sans les joindre au principal; — Qu'il résulte de ces dispositions et de ce qui

(1) *Voy. infrà*, n° 57, et J. A., t. 29, p. 22, un arrêt analogue du 27 décembre 1824.

Digitized by Google

est ci-dessus rapporté, que le tribunal civil de Vaucluse, en rejetant implicitement cette demande et en statuant sur le tout définitivement, et sans appel, est contrevenu à la disposition de l'ordonnance ci-dessus citée, à celle de l'article 2 de la loi du 6 juillet 1791, et a violé l'art. 7 de la loi du 3 brumaire an II, qui veut qu'il y ait deux degrés de juridiction; — Casse. »

3. *Le défendeur à une demande en partage peut conclure pour la première fois en appel, à ce que le demandeur soit tenu de prendre dans la succession d'autres biens que ceux par lui réclamés* (1).

En première instance, le sieur Venat avait contesté au sieur Vieux, son cohéritier, le droit de prendre certains biens dans la succession; devant le tribunal d'appel il précisa davantage ses prétentions, et conclut à ce que Vieux fût tenu de prendre certains autres biens qu'il désigna. Le tribunal crut voir une demande nouvelle dans ces conclusions ainsi rectifiées; mais, sur le pourvoi, est intervenu le 23 frimaire an IX, un arrêt de la section civile, ainsi conçu : — « La Cour, attendu qu'en refusant de s'occuper du moyen du demandeur en cassation, tendant à faire ordonner subsidiairement que Philippe-Auguste-Antoine Vieux, l'un des défendeurs, prendrait d'autres biens dans la succession dont il s'agissait, en remplacement de la moitié du domaine de Saulgy, le tribunal civil du département du Jura a fait une fausse application dudit article 7 de la loi du 3 brumaire an II, puisque ce moyen n'était autre chose qu'une exception à la demande originaire qui pouvait être proposée en tout état de cause; —Donne défaut contre Philippe-Antoine Vieux;—Et pour le profit, casse et annule le jugement rendu en dernier ressort par le tribunal civil du département du Jura, le 14 floréal an VI. »

(1) *Voy.* MM. Carr., t. 2, p. 211, not. 1, 1°; B. S. P., p. 430, not. 101, 1°; Pr. Fr., t. 3, p. 152; Merl. Q. D., t. 1er, p. 147, 2e col. n° 5, et J. A., t. 27, p. 142, un arrêt analogue.

Digitized by Google

4. *La restitution des fruits produits par un immeuble, pendant l'instance en délaissement de cet immeuble, peut être demandée, pour la première fois, en appel* (1).

5. *Les juges d'appel peuvent, en ordonnant une opération d'experts relative à une demande en délaissement d'immeubles, accorder au demandeur une provision, quoique celui-ci n'y ait pas conclu en première instance.*

6. *Ils peuvent aussi accorder une provision à la femme plaidant en séparation, lors même qu'elle ne l'a pas demandée en première instance* (2).

Première espèce. — Ainsi jugé par arrêt de la Cour de cassation, section des requêtes, le 2 nivose an IX, entre les sieur et dame Corbin.

Deuxième espèce. — Les deux premières questions ont été ainsi jugées le 21 vendémiaire an X par la Cour de cassation. — « La Cour, attendu 1° que la restitution de la moitié des fruits était une conséquence du chef de demande en délaissement du domaine ; 2° qu'en ordonnant une visite et une opération d'experts, les juges ont pu adjuger à la partie qui ne possédait pas le fonds, une somme à titre de provision pour subvenir aux frais de l'opération ; — Rejette. »

Troisième espèce. Une saisie-arrêt avait été pratiquée par la veuve Vanbomel et autres, sur des objets que la veuve Vandister avait déposés chez un tiers. Un jugement de première instance avait déclaré la saisie valable ; mais il fut infirmé, et les juges d'appel accordèrent en même

(1) *Voy.* MM. Merl., Q. D. D., v° *appel*, t. 1er, p. 148, § 7; F. L., t. 1er, p. 183, v° *appel*, sect. 1re, § 4, n° 6; et Pr. Fr., t. 3, p. 157. *Voy.* aussi *infrà*, nos 37 et 58, et J. A., t. 31, p. 183, un arrêt du 28 juin 1825.

(2) Cette question n'a été jugée que par le 1er et le 4e arrêt; *Voy.* J. A. t. 31, p. 180, un arrêt du 3 janvier 1826, et *infrà*, n° 30.

Digitized by Google

temps des dommages-intérêts à la veuve Vandister. Sur le pourvoi en cassation, arrêt de la section civile, du 13 nivose an XII, ainsi conçu : — « La Cour, attendu que les dommages-intérêts qui dérivent, soit de la nature de la demande, soit de celle de l'exception qui lui est opposée, peuvent être adjugés *ex officio judicis*, sans qu'il soit nécessaire que la partie en faveur de laquelle ils sont prononcés, en ait formé une demande particulière, et que ceux adjugés à la défenderesse, paraissent devoir être rangés dans cet ordre ; d'où il suit qu'en les lui accordant, le tribunal d'appel n'a pu violer ni l'article 34 du titre 35 de l'ordonnance civile de 1667, ni l'article 7 de la loi du 3 brumaire an 2. — Rejette. »

Quatrième espèce. Arrêt de la Cour de cassation, section des requêtes, du 14 juillet 1806, ainsi conçu : — « La Cour, attendu que l'on ne s'est pas prévalu en la Cour d'appel de l'article 7 de la loi du 3 brumaire an II ; que le mari a, au contraire, défendu à la demande en provision ; qu'ainsi le moyen de nullité aurait été couvert lors même qu'il aurait été fondé en droit ; qu'au surplus la demande en provision, formée à raison des besoins qui naissent pendant l'instruction même d'un appel, n'est pas comprise dans la disposition de la loi citée. — Rejette. »

7. *Sous la loi du 3 brumaire an 2, le débiteur du prix d'une acquisition pouvait alléguer pour sa libération, en Cour d'appel, le dépôt qu'il en avait fait, à la charge des oppositions, dans les caisses de district, quoiqu'en première instance, il n'eût articulé que le versement de ce prix dans les mains d'un notaire.*

8. *Sous l'empire du décret du 13 septembre 1790* (art. 5 et 6), *le versement du prix d'une acquisition fait à la caisse du district, à la charge d'opposition, était réputé consignation forcée, et, par conséquent, libératoire.*

Digitized by Google

Vente d'objets mobiliers par Deshaires, à Durieux. — Le prix en est versé, à la charge de plusieurs oppositions, dans les mains d'un notaire qui le remet aux caisses de district. — Deshaires assigne Durieux en paiement du prix, parce que le dépôt qu'il en avait fait chez un notaire, n'avait pu le libérer. — Un jugement déclare, en effet, ce dépôt non valable, attendu que, selon la loi du 23 septembre 1793, il avait dû être effectué dans la caisse nationale ou de district. — Appel. — Durieux allègue pour la première fois, le versement à la caisse de district, et prétend être par là libéré. — Arrêt conforme. — Pourvoi de Deshaires, pour, 1° violation de l'art. 7, loi du 3 brumaire, s'opposant à l'admission d'une demande nouvelle en Cour d'appel; 2° pour contravention aux art. 5 et 6 du décret du 13 septembre 1790, en ce que le dépôt avait été effectué sans permission de justice. — Le 12 frimaire an x, arrêt de la section civile, par lequel; — « La Cour, sur la prétendue contravention à l'art. 7 de la loi du 3 brumaire an II; — Attendu que le véritable objet de la contestation qui existait entre le demandeur et ses créanciers d'une part, et le défendeur d'autre part, était de savoir si le défendeur devait ou ne devait pas représenter la somme de 100,000 liv., qui formait le prix de son acquisition; — Que le défendeur avait deux moyens de s'en défendre, savoir, le dépôt fait chez Garnier, le 4 brumaire an III, et la consignation faite en son nom par Garnier, chez le receveur de district, les 21 fructidor et 8 brumaire; — Que s'il était même vrai que le défendeur n'eût invoqué en première instance, que le dépôt fait chez Garnier, pour prouver sa libération, l'art. 7 de la loi du 3 brumaire n'empêchait pas qu'il employât à la même fin, en instance d'appel, la consignation faite chez le receveur du district de Charolles, parce que ce moyen nouveau n'est pas une demande nouvelle.

» Sur la prétendue contravention aux lois qui déterminent le lieu où doivent se faire les consignations; — Attendu

Digitized by Google

que, dans ses considérants, le jugement attaqué conclut, à la vérité, de ce qui s'était passé au bureau de conciliation, le XI nivose an III, que le demandeur et ses créanciers avaient acquiescé au dépôt fait par le défendeur, chez Garnier, le 4 brumaire précédent, mais il n'a pas infirmé le jugement de première instance, en ce qu'il a aussi déclaré nulle cette espèce de consignation, qui était effectivement nulle en soi.

» Enfin, sur les prétendues irrégularités de la consignation des 21 fructidor an III, et 8 brumaire an IV; — Attendu que les lois qui parlent des consignations forcées, n'imposent à celui qui les fait, d'autre obligation que de consigner, sans le contraindre à faire des offres réelles, ou citation, ou signification des actes de conseing, parce que, dans le fait, il suffit, dans ces cas, que les deniers soient en sûreté, et ne passent point entre les mains du vendeur, au préjudice de ses créanciers; — Que le décret du 23 novembre 1793, étant une loi fiscale, portée dans l'intérêt de la république, et non dans celui des particuliers; on ne peut pas abuser des mots, *au moment où il surviendra des oppositions*, qui se trouvent à l'art. 6, pour en conclure que la consignation est nulle dans l'intérêt privé, dès que la consignation n'a pas été faite au moment où il est survenu des oppositions entre les mains du dépositaire volontaire;

» Attendu enfin que la consignation faite par Garnier, chez le receveur du district de Charolles, était complète, quant au demandeur, puisque le prix de la vente était de 100,000 liv. qu'il avait reçu au moment de la vente, 5,000 livres à compte, et que la consignation était de 96,750; — Que quant aux créanciers du demandeur, ils s'étaient soumis au jugement attaqué, et que d'ailleurs aucun n'était dans le cas d'alléguer, au moment de la consignation, que la somme de 96,750 liv. était insuffisante pour le remplir de sa créance; — Rejette... etc. »

Digitized by Google

9. *La citation par laquelle un commissaire de police requiert que des poids de marc saisis chez un marchand soient déposés à la préfecture et déclarés confisqués, est différente de celle par laquelle le même commissaire requiert que, faute d'avoir satisfait au jugement qui avait accueilli la première citation, le marchand soit condamné à payer la valeur des poids saisis et à la verser dans la caisse des amendes et confiscations. — Un tribunal ne peut annuler cette dernière demande, sous prétexte qu'elle fait essentiellement partie de la première.* (Loi du 3 brumaire an IV, art. 162.)

Ainsi jugé, le 23 fructidor an X, par la Cour de cassation, section criminelle : — « La Cour, vu la sixième disposition de l'article 456 du Code des délits et des peines; — Attendu que les deux citations données à la requête du commissaire du gouvernement près le tribunal de police de Tours, au sieur Pigeon, tendaient à des fins différentes et distinctes; que par celle du 11 prairial dernier, il avait été requis que défenses fussent faites au sieur Pigeon, de faire usage à l'avenir, dans son commerce, de poids de marc; que les poids saisis chez lui fussent déposés à la préfecture du département, et que la confiscation en fût ordonnée par application de l'art. 11 de la loi du 1 vendémiaire an IV; — Que celle signifiée le 11 thermidor suivant était une action nouvelle; qu'elle avait en effet pour objet que le sieur Pigeon, à défaut par lui d'avoir effectué à la préfecture du département, le dépôt des poids de marc, dont la saisie avait été confirmée par jugement contradictoire, fût condamné à en payer la valeur, et à la verser dans la caisse du receveur des amendes et confiscations; — Qu'ainsi le tribunal de police de Tours, ayant déclaré nulle cette demande, sous prétexte qu'elle faisait essentiellement partie de celle formée le 11 prairial précédent,

Digitized by Google

à fait une fausse application de l'art. 162 du Code des délits et des peines ; — Casse. »

10. *Lorsque, par l'admission d'une demande en requête civile, la demande principale est renvoyée devant une Cour d'appel, une demande en garantie incidente peut être portée directement devant cette Cour* (1).

C'est ce qui a été jugé par arrêt de la Cour de cassation, du 4 ventose an XI, dont les motifs font suffisamment connaître les faits de la cause : — « LA COUR, considérant, 1° que dans l'espèce dont il s'agit, Violleau avait obtenu contre son débiteur un jugement de première instance du 25 thermidor an V, et un jugement confirmatif, en cause d'appel, le 25 floréal an VI; — Que ce ne fut qu'après l'obtention de ces deux jugements, que Violleau céda sa créance à Jousseran : que Jousseran ne fut dans le cas d'exercer une garantie contre Violleau, qu'au moment où il s'éleva une contestation sur la légitimité de la dette cédée, c'est-à-dire au moment où le débiteur engagea une instance en requête civile devant le tribunal en dernier ressort ; que, dans le fait, Jousseran assigna Violleau en garantie, dans cette instance, après l'avoir cité au bureau de conciliation ; qu'il demanda que Violleau fît cesser la requête civile, ou qu'à ce défaut, la cession fût déclarée

(1) *Voy. infrà*, n° 13. Il en serait de même de toute autre demande portée *de plano* devant une Cour, telle qu'une action d'officier ministériel ou autre ; M. CARR., t. 1er, p. 382, n° 773, à la note, cite cet arrêt d'après les tables de M. Bergognié et sans en avoir examiné le texte, et il ajoute qu'il *pourrait* bien n'être pas suivi sous l'empire du Code de procédure, qui n'autorise à former de demandes nouvelles en appel (art. 464), que lorsqu'elles sont une défense à l'action principale opposée contre une partie qui était en cause devant les premiers juges. Cette raison ne nous paraît pas plausible, en ce que l'art. 7, de la loi du 3 brumaire an II, était conçu en termes encor plus prohibitifs que ne l'est l'art. 464, C. P. C.

Digitized by Google

nulle et de nul effet, et le cédant obligé d'en restituer le prix avec dépens et dommages-intérêts; que le tribunal saisi de la requête civile rescinda le jugement rendu par le tribunal d'appel le 25 floréal an VI; et en ce qui concernait l'action en garantie, il renvoya les parties à se pourvoir par-devant le tribunal qui devait statuer sur le rescisoire; que ce tribunal ne pouvait être autre qu'un tribunal d'appel, puisque les parties ayant été mises au même état où elles étaient avant le jugement rescindé, il s'agissait dès lors de prononcer sur l'appel du jugement rendu en première instance, le 25 thermidor an V; — Que Jousseran, en se conformant à ce jugement et renvoi, assigna Violleau, son garant, devant le tribunal d'appel séant à Poitiers, auquel appartenait la connaissance du rescisoire; et qu'enfin ce tribunal a prononcé définitivement, et en dernier ressort, sur cette action en garantie; — Qu'il est évident, d'après ces faits, que la marche qui a été suivie dans cette procédure a été commandée par des circonstances tellement impérieuses, que Jousseran ne pouvait régulièrement en adopter une autre pour mettre en cause son garant; et qu'ainsi le tribunal dont le jugement est attaqué aurait pu se dispenser de poser la question de savoir, si une demande en garantie était nulle pour n'avoir été formée qu'incidemment en instance d'appel, au lieu de l'avoir été par action séparée, et comme demande principale, puisque les circonstances particulières de la cause sont telles, que son jugement n'a pu dépendre de la solution d'une telle question.—Par ces motifs, rejette, etc.»

11. *Celui qui succombe en première instance, par jugement contradictoire sur une demande en revendication, ne peut faire réformer le jugement sur l'appel, en produisant, pour la première fois, les titres qui justifient de son droit de propriété.*

12. *Il le peut, si le jugement de première instance a été rendu par défaut* (1).

(1) La seconde question n'a été jugée que par le second arrêt; sur la première, *voy. infrà*, n° 51, l'arrêt du 14 juillet 1813.

Digitized by Google

Première espèce. — Ainsi jugé, le 9 germinal an XI, par la Cour de Paris; — « La Cour, attendu que la dame Lagau (femme Seignerolles) n'a justifié que sur l'appel, des titres de propriété sur lesquels elle fonde sa réclamation, a mis et met l'appellation au néant, ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet. »

Deuxième espèce. — Arrêt de la même Cour du 9 floréal an XI, ainsi conçu : — « La Cour, en ce qui concerne Boyer-Habert, attendu qu'il a représenté à l'appui de son opposition, un titre de créance du 14 pluviose an III, antérieur à l'expropriation dudit Breuillot, de la maison dont il s'agit; — Mais attendu que cette justification n'a pas été faite en cause principale, et seulement sur l'appel le 2 de ce mois, a mis l'appel au néant; émendant, renvoie ledit Habert de la demande formée contre lui par Ters, et néanmoins condamne ledit Habert aux dépens des causes principales d'appel, et demandes faites jusqu'à ce jour, 2 du présent mois, ceux faits depuis compensés. »

13. *La demande formée par un acquéreur contre son garant en indemnité de toutes les condamnations qui pourraient intervenir contre lui, acquéreur, comprend nécessairement la demande en restitution du prix de la vente; la Cour d'appel saisie, pour la première fois, de cette dernière demande, ne peut se refuser de statuer.* (Art. 7 de la loi du 3 brumaire an II; Loi du 1er mai 1790) (1).

Ainsi jugé, par arrêt du 24 floréal an XII, de la Cour de cassation, sect. civile : — « La Cour, vu la loi du 1er mai 1790, et l'art. 7, loi du 3 brumaire an 2; considérant que les conclusions que la demanderesse a prises en première instance, relatives à sa demande en garantie, tendaient à ce que le défendeur fût tenu de l'indemniser de toutes les condamnations principales et accessoires qui interviendraient contre elle, sur l'action en rescision de la vente dont il était ques-

(1) *Voy. infrà*, n° 13, et M. Pig. Comm., t. 2, p. 42.

Digitized by Google

tion au procès; — Considérant que la demande en indemnité formée de cette manière et dans les circonstances où se trouvait la demanderesse, comprenait évidemment celles en restitution du prix de la vente, puisque la restitution du prix fait nécessairement partie de l'indemnité qui peut être due à un acquéreur évincé, d'où il suit qu'en formant en cause d'appel, sa demande en restitution du prix qu'elle n'avait point obtenu en première instance, la demanderesse n'a point formé une nouvelle demande; et que, par conséquent le tribunal d'appel de Colmar, en refusant de statuer sur cette demande, et en obligeant ainsi les parties d'en faire l'objet d'une nouvelle instance, a en même temps faussement appliqué l'art. 7, de la loi du 3 brumaire an 2, et violé la loi du 1er mai 1790, qui n'accorde pas plus de deux degrés de juridiction; — Casse. »

14. *Une demande en garantie peut-elle être portée, pour la première fois, en cause d'appel?* (1).

Première espèce. Jugé négativement, par arrêt de la Cour de Cassation, le 7 messidor an XII, en ces termes : — « La Cour, vu la loi du 1er mai 1790, et attendu que la Cour d'appel séant à Amiens, par son arrêt sous la date du 3 germinal an XI, après avoir prononcé sur le fond de l'appel, entre Dardenne et Lemaire, a déclaré ledit arrêt commun avec la dame de Montmorency; qu'en refusant d'avoir égard à la demande en renvoi formée par la dame de Montmorency, cette Cour d'appel a formellement violé les lois des 1er mai et 24 août 1790, qui voulaient que les parties jouissent, dans la cause, de deux degrés de juridiction; — Casse. »

(1) La jurisprudence paraît être fixée sur cette question; un arrêt de la Cour de cassation du 20 germinal an XII, avait déjà jugé dans le même sens; *voy.* J. A., t. 30, p. 242, deux arrêts des 22 juin 1825 et 20 janvier 1826, et t. 31, p. 155, un arrêt du 1er mars 1826, conforme; *voy.* aussi *Conciliation*, n° 2, § 3, nos observations; *suprà* nos 9 et 12, Carr., t. 1er, p. 482, n° 773, et M. F.L., t. 1er, vo. *Appel*, sect. 1re, § 4, n° 6.

Digitized by Google

Deuxième espèce. — Jugé dans le même sens par arrêt de la cour de Nismes, le 17 janvier 1810, comme suit: — « La Cour, considérant qu'aux termes de l'art. 464, C. P. C., il ne peut être formé, en cause d'appel, aucune demande autre que celle proposée devant les premiers juges; qu'ainsi la garantie introduite par les appelants contre le sieur P. devant la cour seulement, ne saurait être admise. — Déclare n'y avoir lieu à statuer sur la demande en garantie. »

Troisième espèce. — Jugé dans le même sens, par arrêt de la cour de Paris, du 22 janvier 1810; — « La Cour, attendu que la demande en garantie a été irrégulièrement formée en la Cour, sans avoir épuisé le premier dégré de juridiction; — Déclare ladite demande nulle et de nul effet.»

Quatrième espèce. Jugé en sens contraire par arrêt de la Cour de Trèves, le 16 juillet 1810, dans l'affaire d'un sieur Thenerkauff, contre Brellinger, en ces termes: — « La Cour, attendu que les demandes en garantie sont, d'après l'art. 49, C. P. C., dispensées du préliminaire de l'épreuve de conciliation; et que, suivant l'art. 181 du même Code, les assignés en garantie sont tenus de procéder devant le tribunal où la demande originaire est pendante, sans que la loi fasse une distinction entre les tribunaux de première instance ou d'appel; d'où il résulte que ces sortes de demandes ne sont pas absolument assimilées aux autres actions principales ordinaires, ni généralement soumises à deux degrés de juridiction; du moins, que le Code de procédure ne les y soumet pas expressément, et sous peine de nullité; que la loi nouvelle ne fait que rappeler les dispositions de l'art. 8 du titre 8 de l'ordonnance de 1667, et que, suivant l'ancienne jurisprudence, une action en garantie pouvait être exercée en appel, encore qu'elle n'eût pas été formée en première instance; — Enfin, que le système contraire présenterait nécessairement cet inconvénient, qu'il y aurait, ou retardation dans la cause principale, si

Digitized by Google

l'on voulait en suspendre la décision, jusqu'à ce que la demande en garantie eût subi le premier degré de juridiction; ou possibilité de contrariété d'arrêt, si l'on voulait diviser et faire droit séparément, sur l'action en garantie, après le jugement de la cause originaire;

» Qu'il y a donc lieu d'écarter cette exception, d'autant plus que les garants peuvent faire valoir tous leurs moyens devant la Cour, et qu'il ne leur en résulte pas de préjudice; à l'égard des dépens, ceux faits en première instance ne pouvant leur être imputés, quelle que soit l'issue de la cause d'appel; — Par ces motifs, sans s'arrêter aux exceptions des défendeurs en garantie, dont ils sont déboutés, ordonne que les parties plaideront au fond. »

Cinquième espèce. — Jugé comme dans les premières espèces, par arrêt de la Cour de cassation, du 20 mars 1811 dans l'affaire Steusel contre Cayla et autres, en ces termes : — « La Cour vu l'art. 270 C. P. C., et attendu qu'une Cour d'appel est incompétente pour prononcer sur toute affaire qui ne lui est pas dévolue par la voie de l'appel; que, par son arrêt du 25 août 1807, la cour d'appel de Gênes avait terminé le procès entre Quartara et Nicolai d'une part, et d'une autre part, Steusel appelé en garantie; que, postérieurement, Steusel ayant porté, par action directe devant la cour d'appel de Gênes, sa demande en garantie contre Fabre Cayla, demande qui, si elle eût pu être formée sur l'appel, dans la première affaire, ne l'a du moins pas été; et Fabre Cayla ayant appelé lui-même en garantie les demandeurs, cette Cour a jugé l'affaire sans en être saisie par la voie de l'appel; et qu'ainsi en prononçant sur cette action, la Cour d'appel de Gênes a commis un excès de pouvoir, et violé l'art. 270 C. P. C.; — Casse, etc. »

Sixième espèce. Jugé dans le même sens, le 2 décembre 1813, par la Cour de Paris, dans la cause de Guenaut contre Chevalier, en ces termes : — « La Cour, considérant

Digitized by Google

que la demande en garantie d'Etienne Chevalier, contre la veuve Quentin Chevalier, n'a pas été formée en première instance, et que, d'après l'art. 464, C. P. C., elle ne peut être formée en cause d'appel; — Déclare ledit Etienne Chevalier non recevable. »

15. *L'appelant d'un jugement qui donne main-levée d'une interdiction, peut requérir, subsidiairement et pour la première fois, devant la Cour, la nomination d'un conseil judiciaire à l'interdit.*

Appelant d'un jugement qui avait ordonné la main-levée d'une interdiction, le sieur Delagrue avait conclu à l'infirmation de ce jugement, et subsidiairement à la nomination d'un conseil judiciaire, pour le sieur Trumeau, interdit.— Le 26 thermidor an XII, la Cour de Paris accueille sa demande, en ces termes : — « La Cour, attendu la preuve résultant des procès-verbaux de visite et interrogatoires faits en exécution de l'arrêt de la Cour; — Dit bien jugé; — Et néanmoins nomme pour conseil, à Trumeau, Neuvrard, son avoué, sans l'assistance duquel ledit Trumeau ne pourra faire aucun des actes énoncés et spécifiés en l'art. 499 du Code civil, etc. »

16. *Les juges d'appel ne peuvent déclarer résolu un bail, lorsque le demandeur, employant à la vérité des moyens propres à une demande en résiliation, se borne à requérir simplement la confirmation d'un jugement qui en prononce la nullité.* (Loi du 3 brumaire an II, art. 7) (1).

Ainsi jugé, le 8 pluviose an XIII, par arrêt de la Cour de cassation, sect. civile : — « La Cour, considérant qu'une demande en nullité est tout autre chose qu'une demande en résiliation; que la première attaque l'acte en soi, dans sa forme ou dans son essence, tandis que la se-

(1) *Voy.* MM. Merl, rép., t. 8, p. 680, v° *Nullité*, § 9, n° 1, et B. S. P., p. 430, note 101, 7.

Digitized by Google

conde, au contraire, le suppose originairement valable, et ne tend qu'à le priver d'effets à l'avenir, pour causes étrangères à sa forme et survenues depuis sa date; qu'une demande en résiliation est une demande principale, qui doit être introduite selon les formes prescrites pour les demandes principales, et être caractérisée par des conclusions expresses; et que les moyens sont essentiellement distingués des conclusions, par l'art. 1er du tit. 2 de l'ordonnance de 1667...; que, dans l'espèce, l'administration n'avait jamais conclu à la résiliation du bail du 22 floréal an IV; que, devant les premiers juges, elle s'était bornée à requérir, que ce bail et celui du 20 mars 1792, fussent déclarés NULS *et comme non-avenus;* que le jugement du 12 brumaire an IX avait prononcé, conformément à ces conclusions, et dans les mêmes termes; que, dans son arrêt du 8 frimaire an X, la Cour d'appel a dénaturé la cause qui lui était soumise, en déclarant *résilié* le bail du 22 floréal an IV, en quoi elle a commis un excès de pouvoir; — Casse. »

Nota. La solution de la question serait aujourd'hui motivée sur l'art. 464, C. P. C., qui défend de former aucune nouvelle demande en cause d'appel; mais comme, dans l'espèce, c'était moins aux parties qu'aux juges, que l'on pouvait imputer d'avoir dénaturé la contestation, c'était plutôt le cas de prendre la voie de la requête civile. (COFF.)

17. *Les collocations qui ont été fixées dans le jugement d'ordre sans contestation de la partie saisie et des autres créanciers, ne peuvent être attaquées, pour la première fois, en cause d'appel* (1).

18. *Le créancier qui n'a pas contesté en première in-*

(1) *Voy.* MM. CARR., t. 2, p. 211, not. 1, 4°; B. S. P., p. 430, not. 101, 3°; HAUT., p. 267; *voy.* aussi un arrêt analogue, du 26 octobre 1808, J. A., v° *Appel*, n° 84, t. 3, p. 186, et *infrà*, n° 51.

Digitized by Google

stance ne peut point intervenir sur l'appel interjeté par la partie saisie.

Ainsi jugé, par arrêt de la Cour d'appel de Paris, du 6 thermidor an XIII, ainsi conçu : — « LA COUR, en ce qui touche l'appel interjeté par Giroux et sa femme, du jugement du tribunal de la Seine, du 24 prairial an XII;

» Considérant, que Giroux et sa femme ne sont pas recevables à critiquer en la Cour le rang de collocation que le jugement dont est appel accorde aux héritiers Baudon; que ces héritiers réclamant une créance et un privilége, dont l'effet nécessaire était d'absorber le prix à distribuer, n'ont essuyé aucune controverse à cet égard devant les premiers juges....; que la femme Giroux, inscrite sur son mari, séparément appelée comme les autres créanciers, et personnellement constituée en demeure, loin d'opposer la moindre résistance à la réclamation des héritiers Baudon, n'a pas même requis la collocation; qu'ainsi Giroux et sa femme, ès-noms et qualités qu'ils procèdent, prenant sur l'appel des conclusions qu'ils n'ont pas prises en première instance, et formant en la Cour des demandes dont les premiers juges n'ont pas été saisis, la règle générale commande la prescription de pareilles conclusions et demandes; que de plus, la deuxième loi du 11 brumaire an VII, art. 32, 33, 34, en accordant à tous les créanciers et à la partie saisie, le droit de prendre en communication, et de contester sur le procès-verbal d'ordre, les demandes et titres des créanciers produisants, prononce une déchéance lorsque la discussion n'a pas eu lieu dans les formes et dans les termes prescrits par la loi : qu'enfin, la jurisprudence basée, et sur la règle générale et sur la règle particulière, a constamment consacré la fin de non-recevoir dans les circonstances où se présentent Giroux et sa femme;

» Considérant que la discussion tardive de Giroux et de sa femme est d'autant moins admissible, qu'elle est sans objet, et qu'elle ne conduirait à aucun but utile pour les

Digitized by Google

autres créanciers ; que si en droit, on est toujours recevable à examiner si le créancier a été colloqué pour plus forte somme qu'il ne lui est dû, il demeure établi en fait, d'après même les quittances et états communiqués et produits par Giroux et sa femme, que le prix de 205,400 liv. à distribuer, est insuffisant dans toutes les hypothèses pour remplir les ayant-cause de François Baudon de ce qui leur reste dû en capital et intérêts....;

» Considérant que, pour diminuer la créance des héritiers Baudon, on ne pourrait s'arrêter au vice reproché à l'inscription de la veuve Cromat, inscription portant sur tous les biens, et notamment sur une maison sise à Paris, rue Feydeau, au lieu d'une maison rue de Richelieu, vis-à-vis la rue Feydeau ; que, dans l'espèce, il s'agit d'une hypothèque générale antérieure à la loi de brumaire an VII; qu'aux termes de l'art. 43 de cette même loi, l'hypothèque générale portant sur tous les biens situés dans l'étendue de l'arrondissement du bureau où l'inscription est requise, est conservée sans que le créancier soit tenu de désigner la nature ni la situation des immeubles ;

» En ce qui touche la demande de Boursault ;

» Considérant que, par son dire sur le procès-verbal d'ordre, dire postérieur aux demandes et réquisitions des héritiers Baudon, Boursault ne s'est pas opposé au rang qu'ils réclamaient ; qu'au contraire, jugeant lui-même que ces créanciers légitimes et privilégiés absorbaient tout le prix, il a simplement requis et obtenu le prélèvement des frais dus à son avoué, sans requérir aucune collocation pour sa propre créance, que cependant il annonçait être de plus de 30,000 liv.; que Boursault doit être d'autant moins écouté, que la mise en cause et la présence de l'avoué, le plus ancien des créanciers inscrits, suffisaient pour la conservation des droits de tous les créanciers, et qu'il serait monstrueux de voir chaque créancier intervenir pour défendre la cause générale ; que par une autre irrégularité,

Digitized by Google

Boursault, sans être appelant du jugement d'ordre qui fait dès à présent main-levée de son opposition, quant à sa créance personnelle, n'intervient dans la cause que pour demander le renvoi de l'ordre de la maison rue de Richelieu, devant les premiers juges, la jonction de cet ordre aux autres ordres des biens Giroux, et pour ainsi consumer en frais frustratoires le gage des créanciers;

» Sans s'arrêter ni avoir égard aux requêtes et demandes de Giroux et sa femme, ès-noms et qualités qu'ils procèdent, dans lesquelles ils sont déclarés non recevables et mal fondés, met l'appellation au néant; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet, etc. »

19. *Sur l'appel d'un jugement rendu en faveur du porteur d'effets de commerce, le nouveau porteur de ces effets peut demander l'exécution du jugement, quoiqu'antérieur à son titre de transport, sans former une action séparée, susceptible des deux degrés de juridiction.*

En prairial an x, le tribunal de commerce de Paris rendit, au profit du sieur Dumolard, un jugement par défaut qui condamna les sieurs Mouton et Faucompré, à lui rembourser la somme de 16,700 fr., montant de quatre lettres de change dont il était porteur. Postérieurement à ce jugement, il s'éleva des contestations entre les parties sur la propriété des lettres de change. Il fut reconnu qu'elles appartenaient au sieur Bruneau, qui céda au sieur Duvadan 3,600 fr. à prendre sur la somme de 16,700, pour laquelle ces lettres de change avaient été consenties. Cependant Mouton se pourvut en appel contre le jugement du tribunal de commerce de Paris; mais un arrêt de la Cour d'appel de la même ville, confirma les condamnations prononcées en première instance, et ordonna qu'elles seraient exécutées en faveur de Bruneau et Duvadan, reconnus tiers porteurs et légitimes propriétaires des traites.

Mouton se pourvut en cassation, et présenta plusieurs

Digitized by Google

moyens, quant au fond, qui ne furent pas accueillis : quant à la forme, il prétendit que l'arrêt avait violé la loi du 1.r mai 1790, qui veut qu'une demande parcoure deux degrés de juridiction. — 24 février 1806, arrêt de la section des requêtes au rapport de M. Cassaigne qui prononce en ces termes le rejet du pourvoi : — « La Cour, considérant que l'arrêt attaqué, juge en fait que Mouton a reconnu Bruneau comme propriétaire des lettres de change ; considérant que la question si Bruneau, et Duvadan, son cessionnaire, pouvaient demander le paiement de ces lettres, en vertu des condamnations qui en étaient portées dans le jugement dont était appel, était inhérente et connexe à cet appel; que, d'ailleurs, Mouton n'a opposé aucune fin de non-recevoir à cet égard, devant la Cour d'appel; — Considérant que, dès lors, l'arrêt n'a pas violé la loi du 1er mai 1790, relative aux deux degrés de juridiction, en déboutant Mouton de l'appel de ces jugements, et en permettant à Bruneau et Duvadan de les ramener à exécution; Rejette, etc. »

20. *Une Cour royale peut annuler, pour défaut de prix un contrat de vente, qui n'était attaqué en première instance en rescision et annulation que pour cause de lésion* (1).

Les frères Joffret avaient acheté du sieur Martelly deux domaines moyennant une rente viagère de 4,560 fr.; ils retrocédèrent ensuite un de ces domaines à leur vendeur, et il fut convenu que la rente serait réduite à 2,130 liv., pour le paiement de laquelle le sieur Martelly percevrait la moitié des fruits du domaine conservé par les frères Joffret, si mieux il n'aimait être payé en argent.

Le 21 nivose an VII, le sieur Martelly forma une demande en résiliation des contrats, pour cause de lésion. Le tribunal de première instance posa la question de savoir, si

(1) Voy. M. Carr., t. 2, p. 211, not. 1, 30; *infrà*, nos 39, 48 et 65, et J. A., t. 24, p. 25, un arrêt du 26 janvier 1822.

Digitized by Google

la vente devait être rescindée et *annulée* pour cause de *lésion ou autrement*, et débouta Martelly de ses fins en rescision et annulation. En appel, Martelly conclut à ce que les actes de vente fussent cassés comme *nuls*, *lésifs* et *frauduleux*. La Cour d'Aix pensa qu'il n'existait aucun prix, et infirma le jugement.

Pourvoi en cassation de la part des frères Joffret, et le 2 juillet 1806, arrêt de la section civile ainsi conçu : — « La Cour, sur les conclusions contraires de M. Pons, substitut du procureur-général; considérant que la Cour d'appel d'Aix, a pu, sans contrevenir à aucune loi, considérer la vente du domaine demeuré entre les mains des demandeurs, comme le résultat définitif et unique des deux actes du 19 prairial an 2, et du 4 nivose an III, et déclarer cette vente faite sans un prix réel, puisque les demandeurs ne devaient payer au plus que la moitié des fruits pendant la vie du vendeur et de son épouse, et qu'elle jugeait en fait que, suivant l'usage du pays, un fermier ou un métayer eût bien fourni cette moitié de fruits, pour prix d'une simple jouissance ; — Considérant que l'annulation n'est pas autre chose que la rescision de ce contrat ; que, d'ailleurs, Martelly avait toujours annoncé la volonté de demander l'annulation des contrats dont il s'agit ; que s'il n'y conclut pas par son action introductive du 21 nivose an VII, il lui fut permis de le faire ultérieurement ; et qu'on ne peut douter qu'il l'ait fait, puisque le tribunal de première instance demanda si la vente devait être rescindée et annulée pour cause de lésion, ou autrement, et qu'il le débouta de ses fins en *rescision* et *annulation* ; et que quand, sur l'appel, Martelly conclut à ce que, faisant droit aux fins de la citation du 21 nivose an VII, et *autres fins par lui prises*, à ce que les contrats fussent cassés comme *nuls*, lésifs et frauduleux, les Joffret ne lui opposèrent pas qu'il faisait une demande nouvelle, ni qu'il changeait l'état de l'instance ; — Considérant aussi que, dès que la Cour annulait la vente

Digitized by Google

comme faite sans prix, il n'y avait ni estimation d'experts à ordonner, ni faculté de fournir un supplément de prix à réserver; — Rejette, etc. »

21. *Un testament, non produit en première instance, peut l'être, en appel, pour repousser la demande en délaissement des biens de la succession, lors même que le détenteur a reconnu, en première instance, les droits de son adversaire.*

22. *L'arrêt qui déclare la clause révocatoire contenue dans un testament nul, purement conditionnelle, ne décide qu'une question de fait hors de toute censure.* (1)

Première espèce. — Ainsi jugé par arrêt de la Cour d'appel de Turin du 25 juillet 1806, ainsi conçu : — « La Cour, considérant que l'action principale, introduite par les intimés, a été celle du partage en sept portions égales de l'hoirie paternelle; que les défendeurs, *excipiendo*, ont contesté ledit partage, s'étayant sur la disposition testamentaire de leur père, du 29 nivose an XII, d'après laquelle la portion disponible leur devait appartenir par préciput; que, déboutés d'une telle exception, ensuite de leur admission et de la nullité évidente du testament, les défendeurs auraient, en l'instance d'appel, proposé la nouvelle exception, tirée du testament précédent, du 28 dudit mois de nivose, dans lequel ils se trouvaient également favorisés, et qui n'a acquis de force que dès le jour où le testament postérieur a été déclaré nul; que, quoique cette nouvelle exception soit tirée d'un nouveau titre non produit en première instance, elle n'est pas moins une vraie exception, tendante à exclure la demande principale proposée et soutenue constamment par les demanderesses; qu'en conséquence, considéré sous un tel aspect, rien ne s'oppose à ce qu'une telle exception soit reçue en

(1) La dernière question n'est jugée que par le premier arrêt, voy. *infrà*, n° 42.

Digitized by Google

cette instance d'appel, d'après le principe reconnu, que, dans ces sortes d'instances, *non deducta deducam, non probata probabo*; Considérant que l'autre fin de non-recevoir, opposée par les intimées, est tirée de l'adhésion donnée par les défendeurs, dans leur écriture du 26 février dernier, et dans leurs conclusions à l'audience du tribunal de première instance, au partage en sept portions par elles réclamé, n'est pas mieux fondée, si l'on réfléchit, 1° qu'une telle adhésion n'a pu être donnée que sur une erreur matérielle de fait, provenante, soit de ce que les défendeurs aient ignoré l'existence d'un testament précédent, soit de ce qu'ils en auraient ignoré particulièrement le contenu en la partie qui leur était favorable; 2° que soit dans l'un ou dans l'autre cas, le testament en question n'ayant pas été produit, ni ayant fait l'objet de la discussion, n'a point pu perdre sa force, *et comme il n'a pu être en la faculté des défenseurs d'opérer par leurs admissions que leur père mourût* ab intestat, *dès qu'il avait laissé un testament*, de même les défenderesses n'ont pu acquérir desdites admissions le droit de succéder *ab intestat*, comme nous l'apprend le président Favre en la définition 7, liv. 6, tit. 12, de son Code, comme aussi la loi 8 *de juris et facti ignorantiâ* du Digeste; et particulièrement la loi 97 *de acquir. vel omitt. hæred*, dans une espèce à peu près semblable à la nôtre, *ibi* : *Clodius Claudianus facto prius testamento, posteà eumdem hæredem in alio testamento inutiliter facto instituerat. Scriptus hæres cum posterius putaret valere, ex eo hæreditatem adire voluit, sed posteà hoc inutile repertum est, Papinianus putabat repudiasse eum ex priore hæreditate ex posteriore autem non posse adire; dicebam non repudiare eum qui putaret posterius valere, pronunciavi Claudianum intestatum decessisse.* Qu'au surplus l'adhésion en question ayant été donnée par un fondé de pouvoir et non par un aveu personnel des défendeurs, elle n'a pu opposer l'effet d'une renonciation à des droits certains; et en tout cas, s'il

Digitized by Google

en était besoin, elle pourrait donner lieu à une restitution en temps aux termes de la loi 2 *de in int. rest.* du Digeste; qu'en conséquence de ce que nous venons d'observer aucune des fins de non-recevoir opposées par les intimées à la nouvelle exception dont il s'agit, ne peut exclure les défendeurs du droit qu'ils ont de la proposer en cette instance; sans s'arrêter aux plus amples demandes et conclusions des parties, dit les appelants recevables en cette instance, en leur exception nouvellement tirée du testament de leur père, du 28 nivose an XII, dont il s'agit. »

DEUXIÈME ESPÈCE. Ainsi jugé par arrêt de la Cour de cassation du 23 janvier 1810, section des requêtes: — « LA COUR, attendu qu'en produisant, pour la première fois, sur l'appel, le testament de l'an X, Legros a opposé un moyen de défense à l'action de ses adversaires, et n'a pas formé une demande nouvelle proscrite par l'art. 464, C. P. C.; — Rejette. »

23. *La compensation peut être opposée, pour la première fois, en appel.*

24. *Une partie ne peut se faire un moyen de cassation de ce qu'il n'a pas été statué sur l'incompétence opposée par son adversaire.*

Ainsi jugé par arrêt du 4 août 1806, section des requêtes, ainsi conçu : — « LA COUR, attendu, 1° que l'incompétence n'ayant été proposée que par les appelants dans leur propre intérêt, le défendeur, qui était intimé sur l'appel, est non recevable à se prévaloir aujourd'hui des droits des tiers, et à se former un moyen d'une exception qui lui était étrangère ; — Attendu, 2° que la *compensation* est une exception qui peut être proposée, *en tout état de cause*, et qu'elle ne peut former la matière d'une demande nouvelle, lors même que celui qui l'oppose ne la fait valoir qu'en cause d'appel ; — Rejette, etc. »

OBSERVATIONS.

De quelle compensation l'art. 464, C.P.C, a-t-il entendu

Digitized by Google

parler? Plusieurs ont voulu distinguer : les uns pensent qu'il s'agit uniquement de la compensation dont le titre existait avant le jugement, et que les parties ont omis de faire valoir en première instance; d'autres enseignent qu'il faut que la compensation ne soit devenue possible que depuis le jugement ; mais ces distinctions ne sont fondées sur aucun texte; la loi ne nous semble point en admettre. Cependant, si le titre sur lequel on base la compensation était contesté, il est évident que, sur le premier procès, on en enterait un second bien différent; les actions premières seraient complétement dénaturées. Nous croyons donc que l'art. 464 entend parler de la compensation non contestée ; on conçoit alors que ce mode d'extinction est la réponse péremptoire à la demande en accomplissement d'une obligation; si l'emploi de ce moyen n'était pas admis en cause d'appel, le procès suivrait inutilement son cours. Telle est aussi l'opinion de M. Lep., p. 310; voy. M. F. L. t. 1. p. 183, v°. *Appel.* sect. 1, § 4; n° 6, et *infrà*, n° 27.

25. *Les Cours d'appel ne peuvent admettre les moyens de nullité qui n'ont pas été présentés en première instance* (1).

Une action en lésion est portée devant le tribunal civil de la Charente-Inférieure ; deux moyens de nullité sont proposés en première instance contre le rapport d'un tiers expert ; un troisième moyen est proposé et accueilli en appel. — Recours en cassation, et le 6 octobre 1806, arrêt ainsi conçu : — « La Cour, vu l'article 5, titre 5 de l'ordonnance de 1667 et l'article 7 de la loi du 3 brumaire an II ; — Considérant que des dispositions de ces articles, il résulte que les Cours et tribunaux d'appel ne peuvent admettre les moyens de nullité qui n'ont pas été présentés en première instance ; — Considérant que le moyen de nullité que le tribunal civil de la Charente-Inférieure a

(1) *Voy.* MM. Carr., t. 2, p. 210, note 1, n° 12; Pr. Fr., t. 3, p. 163; et *infrà*, n° 65, nos observations.

Digitized by Google

admis pour réformer le jugement du 28 germinal an VII, n'avait pas été assigné devant les premiers juges, d'où il résulte une contravention aux articles ci-dessus cités; — Casse. »

26. *La partie qui a modifié ses conclusions sur l'appel, ne peut se plaindre de ce que l'arrêt a statué sur de nouveaux moyens, lorsque, d'ailleurs, l'objet de la condamnation, est toujours le même* (1).

Au commencement de l'an XII, un procès s'engagea entre la dame Navailles, tutrice de son père interdit, et trois de ses tantes, au sujet d'une inscription hypothécaire prise par celles-ci.

Devant le bureau de paix, la dame de Navailles demande la main-levée de cette inscription, comme n'étant fondée sur aucun titre; on lui oppose qu'elle a été prise en vertu d'une transaction souscrite avec la curatrice de son père, le 16 mai 1782.

En portant sa réclamation devant le tribunal d'arrondissement de Grasse, la dame de Navailles soutient que la transaction de 1782 a été annulée par un arrêt du Conseil du roi; elle conclut, en conséquence, à la main-levée de l'inscription, attendu la nullité de l'acte qui lui sert de base.

Un jugement, sous la date du 9 fructidor an XII, accueillant ce motif, prononce en effet la main-levée de l'inscription hypothécaire.

Appel de ce jugement devant la Cour d'Aix. Les appelantes s'attachent à prouver que l'arrêt du Conseil du roi, invoqué par la dame de Navailles, n'a pas annulé la transaction de 1782. Celle-ci, de son côté, ne comptant plus sur le succès de ce moyen, donne une physionomie nouvelle à la cause. Elle soutient qu'en admettant que l'annulation de la transaction dont il s'agit, n'eût pas été for-

(1) *Voy.* MM. HAUT. p. 268; PR. FR., t. 3, p. 166, et J. A., t. 29, p. 58, un arrêt du 24 février 1825; *voy.* aussi *infrà*, nos 38 et 65.

Digitized by Google

mellement prononcée, cette transaction n'en serait pas moins nulle et de nul effet, 1° parce que la délibération de parents, qui avaient nommé l'ancienne curatrice, avait elle-même été annulée; 2° parce que la transaction contenant aliénation de biens immeubles, exigeait, pour sa validité, une autorisation judiciaire, dont la curatrice ne s'était pas pourvue.

Toutefois, la dame de Navailles, en développant ces nouveaux moyens, ne change rien à ses conclusions; l'objet de sa demande est toujours la main-levée de l'inscription prise par ses tantes.

28 messidor an XIII, arrêt de la Cour d'appel d'Aix, qui, réformant le jugement de première instance, maintient l'inscription hypothécaire, par ce double motif, que la transaction de 1782 est un titre régulier dans sa forme, et que ce titre n'a pas été éteint par l'arrêt du conseil. Le 14 octobre 1806, arrêt par lequel : « La Cour, considérant que si la loi du 3 brumaire an II porte, en l'article 7, qu'il ne sera formé, en cause d'appel, aucune nouvelle demande, et que les juges ne pourront prononcer que sur les *demandes* formées en première instance, il ne dit pas que les juges d'appel ne pourront pas statuer sur les nouveaux *moyens* allégués par les parties, soit pour appuyer, soit pour repousser la même demande; que, même en prêtant à la loi ce sens exagéré, la demanderesse n'y trouverait pas mieux une ouverture de cassation, puisque c'est elle-même qui, pour assurer davantage la ruine de la transaction du 16 mai 1782, a engagé la cause devant la Cour d'appel, sous les nouveaux rapports qui y ont été discutés; — Rejette, etc. »

27. *La demande en séparation de patrimoines peut être formée, pour la première fois, en cause d'appel* (1).

(1) *Voy.* MM. Carr., t. 2, p. 209, note 1, 4°; Pig. Comm., t. 2, p. 41; Merl. Q. D., t. 5, p. 665.

Digitized by Google

PREMIÈRE ESPÈCE. Ainsi jugé par arrêt de la Cour d'appel de Liège du 10 février 1807 : — « LA COUR, attendu que les lois romaines se réunissent pour accorder aux créanciers du défunt, la séparation du patrimoine ; que cette séparation a été demandée, tant par deux des co-vendeurs, qui avaient le plus grand intérêt à obtenir cette demande, et dont l'un est en outre créancier du défunt, que par les autres créanciers de la *masse*, puisque ceux-ci, par leurs conclusions subsidiaires, réclament virtuellement cette séparation, dans le cas où, sans ce bénéfice, ils ne pourraient être colloqués en ordre utile pour la totalité de leurs créances, ce qui aurait eu lieu, si on leur avait fait supporter la perte occasionée aux appelants par le retard apporté à obtenir l'inscription de leurs créances ;

» Que cette séparation est un nouveau moyen qu'on peut alléguer en instance d'appel, et qu'on ne peut la refuser, sous prétexte qu'elle aurait été demandée trop tard, *Post quinquennium*, puisque Polis Vecquerai, usufruitier des biens vendus, et ainsi tenu de payer les arrérages des rentes hypothéquées sur iceux, n'est mort qu'en ventose an XII, et puisque le droit de demander utilement et avec efficacité, cette séparation, n'a été ouvert que le jour où la purge civile a eu lieu, vu que c'est alors seulement que le principal des rentes est devenu exigible ;

» Qu'il s'ensuit que la séparation de patrimoine doit être admise, et que les créanciers hypothécaires de la *masse* doivent être colloqués les premiers, et par ordre de date entre eux seuls, sur la totalité des biens vendus, et cela sans égard à la date des inscriptions prises par les créanciers particuliers de chaque co-vendeur, qui ne peuvent être colloqués qu'en second ordre, sur la part ou portion du co-vendeur, qui a contracté l'obligation, et qui n'a pu donner en hypothèque à ses créanciers sa part plus libre qu'elle n'était ; — Met l'appellation et ce dont est appel au néant, etc. — »

Digitized by Google

Deuxième espèce. Un ordre était ouvert pour la distribution du prix d'un immeuble que Pierre Larrié tenait, depuis trente ans, de la succession de son père; des créanciers de ce dernier n'avaient pris inscription que postérieurement à des créanciers de Larrié fils; cependant un jugement les colloqua avant, sans qu'ils eussent demandé la séparation des patrimoines. Sur l'appel interjeté par le sieur Lounier et la dame Mieyville, cette séparation est demandée par Jeanne Gouadin et la veuve Axios. Le 9 juillet 1809, un arrêt de la Cour d'appel de Pau, rejette cette demande : attendu que Gourdin et la veuve Axios n'ont agi qu'en vertu de leurs inscriptions, sans parler de séparation ou distinction des patrimoines, et que cette demande n'a été formée qu'en cause d'appel.

Pourvoi en cassation; et le 17 octobre 1809, arrêt de la section civile, par lequel:—« La Cour, considérant que le jugement de première instance constate que la demande de distinction et de séparation des patrimoines avait été formée au moins implicitement en cause principale; que, d'ailleurs, cette demande a été plus amplement développée et précisée devant la Cour d'appel, et qu'elle ne présentait point un nouveau chef de conclusions, mais un moyen de conserver la préférence à laquelle il avait été conclu en cause principale, et que le tribunal de première instance avait accordée;— Casse. »

28. *La compensation ordonnée par le jugement d'ordre et non contestée en première instance, ne peut l'être, pour la première fois, en appel* (1).

29. *La clause d'exigibilité des capitaux aliénés à constitution de rente, apposée dans un cahier d'enchères, ne pouvait, sous la loi du 11 brumaire an* VII, *être contestée, pour la première fois, en cause d'appel.*

---

(1) Voy. *suprà*, n. 22, l'arrêt du 4 août 1806.

Digitized by Google

Ainsi jugé, par arrêt de la Cour d'appel de Paris, le 2 mai 1807 :—« La Cour, attendu sur le premier chef, que le jugement du 25 frimaire an IX, qui a prononcé la rescision et ordonné la compensation, est régulier et valable ; — Attendu que le compte des intérêts et des fruits que présente le jugement d'ordre du 21 frimaire an XII, en exécution de celui du 25 frimaire an IX, ne pouvait plus être contesté dans son principe par aucun des créanciers ; que, d'ailleurs, ce jugement constate qu'ils n'ont élevé aucune difficulté sur ce même compte, d'où il résulte que la compensation, aussi valablement ordonnée, a de plus été consentie et exécutée sans aucune espèce d'opposition ni de réclamation de leur part, et qu'ainsi les appelants sont évidemment mal fondés à critiquer, en cause d'appel, ce qui a été définitivement jugé à leur égard, par le jugement du 25 frimaire an IX, et qu'ils ont exécuté sans opposition ni réclamation ;

» Sur le deuxième chef, attendu que la clause d'exigibilité des capitaux aliénés à la constitution de rente, opposée par la dame Constance dans le cahier d'enchères des biens de ladite succession, n'a été contestée par aucun créancier lors de l'adjudication ; que cette condition d'exiger ou de ne pas exiger le remboursement desdits capitaux, étant, suivant la loi, purement facultative, a pu être stipulée d'autant plus valablement que, dans le fait, à l'exception de quelques créances des aïeux de Philippe Adam, de Custine, exigibles, la créance du mineur de Custine a été la seule utilement colloquée ;

» Faisant droit sur le tout, a mis l'apellation au néant : ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet. »

30. *Le demandeur qui n'a conclu en première instance qu'à la* nullité *d'un partage pour cause de dol, ne peut, sur l'appel, conclure à la rescision de ce partage pour cause de lésion* (1).

(1) Voy. *infrà*, n°s 39, 62 et 65, nos observations.

Digitized by Google

Ainsi décidé, le 5 novembre 1807, par la Cour de cassation, section des requêtes.

Nous avons donné le texte de cet arrêt, J.A., t. 27. p. 144. Voy. les observations jointes à l'arrêt du 19 mai 1824, rapporte même volume, p. 142.

31. *Une demande en provision alimentaire peut être formée incidemment sur l'appel et par requête d'avoué à avoué.* (Art. 464, § 2; 465, § 1, C. P. C.)

32. *Il peut être statué sur le fond, par l'arrêt même qui rejette le déclinatoire.* (Art. 168, 169, 172, C. P. C.)

La dame Boccalin, femme Darracq, était en instance avec son mari devant la Cour d'appel de Pau, pour faire prononcer son divorce, lorsqu'incidemment elle conclut, par requête d'avoué à avoué, à ce qu'il lui fût alloué, contre son mari, une provision alimentaire. Le sieur Darracq refusa de plaider au fond, prétendant que cette demande ne pouvait être portée à la Cour d'appel, sans avoir parcouru le premier degré de juridiction. Mais un arrêt, sous la date du 15 avril 1809, rejeta le déclinatoire, et ce même arrêt, statuant au fond, accorda à la dame Boccalin sa demande au principal, et la provision alimentaire.

Pourvoi en cassation, fondé, 1° sur ce que la Cour d'appel de Pau avait excédé ses pouvoirs, et violé la loi qui établit deux degrés de juridiction; 2° sur ce que cette même Cour avait violé l'art. 172, C. P. C., en statuant par un seul arrêt sur le déclinatoire et sur le fond. — Le 5 juillet 1809, arrêt de la section des requêtes au rapport de M. Bailly, qui prononce en ces termes le rejet du pourvoi : — « La Cour, considérant que..., la Cour d'appel de Pau avait incontestablement le droit de connaître *de l'exécution*, tant de son arrêt du 23 août 1806, qui, après avoir infirmé le jugement sur requête du 24 juin 1793, dont était appel, avait débouté le sieur Darracq, demandeur en cassation, de sa demande en nullité de la première assemblée prépa-

Digitized by Google

ratoire du divorce pour incompatibilité d'humeur, provoqué contre lui par la dame Boccalin, son épouse, et avait permis à cette dame d'en continuer les poursuites, que de son autre arrêt, du 23 juin 1808, infirmatif du jugement du 14 août 1807, aussi dont était appel, quant au chef relatif au procès-verbal de la seconde assemblée, du 24 novembre précédent, préparatoire du même divorce ;— Que l'opposition du sieur Darracq, du 20 août 1807, à toute prononciation de ce divorce, et la signification de cette opposition, par lui faite à la dame Boccalin, le 3 septembre 1808, formaient véritablement *obstacle à l'exécution de ces arrêts ;* — D'où il suit, qu'en *retenant* la connaissance de la demande de la dame Boccalin, en nullité de cette même opposition, la Cour d'appel, non-seulement n'a ni commis un excès de pouvoir, ni contrevenu soit aux lois des 1er mai et 24 août 1790, soit à l'art. 59 du Code de procédure civile, mais encore s'est conformée au vœu de l'art. 472 du même Code; — Considérant qu'elle s'est également renfermée dans le cercle de ses attributions, en jugeant la demande, afin de provision alimentaire, incidemment formée par la dame Boccalin, puisque cette demande, occasionée par un préjudice souffert depuis l'arrêt du 23 juin 1808, était de la nature de celles que la seconde partie de l'art. 464 du Code de procédure civile autorise à former en cause d'appel; — Considérant, sur le second moyen, que l'art. 61 du Code de procédure civile, qui lui sert de base, n'a nul rapport avec celui qui a été jugé par l'arrêt du 15 avril 1809, dont la cassation est demandée; puisque, lors de cet arrêt, le sieur Darracq n'a point fait porter sa réclamation sur un défaut d'indication de ses *nom et demeure*, ni sur un défaut de mention de la *personne* à laquelle a été laissé copie de la signification de la demande afin de provision, signification qui, d'ailleurs, a été valablement faite d'avoué à avoué; — Rejette, etc. »

Nota. Si la cause de la demande en provision existait

Digitized by Google

avant le jugement de première instance, elle ne devrait pas être accueillie par les juges d'appel, dit M. Carré; cette décision résulte des dispositions de l'art. 464, C. P. C., qui ne permettent de demander les intérêts, arrérages et autres accessoires, qu'autant qu'ils sont échus depuis le jugement; *voy.* M. Carr., t. 2, p. 214, n° 1675; MM. B. S. P., p. 428, not. 96; et Haut., p. 267, n° 5; *suprà*, n° 6, et *infrà*, n° 47. Le même principe avait été consacré, le 18 mars 1809, par arrêt de la Cour de Rennes, dont les motifs n'existent pas dans les recueils, et qui est cité par M. Carr., t. 2, *loco citato*, et page 215, *à la note.*

33. *Lorsqu'en première instance on avait opposé la compensation à une demande en paiement d'arrérages d'une rente remboursée en conformité de la loi du* 18 *décembre* 1790, *on peut, sur l'appel, renoncer à cette compensation, en offrant de payer le montant de la demande en valeur réduite.*

En l'an IV, Benoit, héritier d'André Champagnac, avait payé au gouvernement le rachat d'une rente foncière, établie sur une auberge faisant partie de la succession d'André. — En l'an IX, Jean-Pierre Champagnac, autre héritier d'André, et possesseur de l'auberge, paya à Benoît 2006 fr. à compte, sur cinq années d'arrérages de la rente réclamée par Benoît. — Le 17 ventose an X, ce dernier fit assigner son cohéritier en paiement des cinq années d'arrérages de la susdite rente. — Jean-Pierre soutint qu'il ne devait rien; que Benoît, ayant payé en assignats le capital de cette rente, ne pouvait exiger que la valeur de ce qu'il avait compté suivant l'échelle de réduction; ce qui se trouvait payé, et au-delà, par les 2006 fr. déjà comptés.

Jean-Pierre fut néanmoins condamné au paiement de la somme demandée; mais, sur l'appel, corrigeant ses conclusions, il demanda que la Cour reçût l'offre qu'il faisait de rembourser à Benoît la somme par lui comptée pour le rachat, et ce, d'après la réduction qui en serait faite sur le

Digitized by Google

tableau de dépréciation du papier monnaie à l'époque du paiement.

La Cour d'appel de Nismes, regardant ces conclusions comme une demande nouvelle, confirma le jugement de première instance, par arrêt du 21 mars 1806. — Pourvoi; et le 7 novembre 1809, arrêt de la section civile ainsi conçu : — « La Cour, vu l'article 7 de la loi du 3 brumaire an 2, et les art, 10 et 11, de la loi du 11 frimaire an VI; attendu que la loi du 3 brumaire an 2, ne prohibait aux juges d'appel, que de statuer sur de nouvelles demandes qui n'avaient pas été formées en première instance, mais qu'elle ne défendait pas l'emploi de nouveaux moyens, de nouvelles défenses et de nouvelles exceptions, surtout lorsqu'ils étaient annexés à ce qui faisait le sujet de la contestation en première instance; — Attendu que, sur la demande de Benoît Champagnac, en paiement de cinq années d'arrérages de la rente dont il s'agit, Jean-Pierre avait excipé de la loi du 11 frimaire an VI, tant en première instance qu'en cause d'appel, et qu'il avait toujours soutenu que Benoît ne pouvait prétendre, tant pour le capital que pour les arrérages de ladite rente, que la valeur réduite sur le pied de l'échelle de dépréciation; —Que ledit Jean-Pierre avait voulu absorber la valeur de ce remboursement par la compensation qu'il voulait en faire avec les 2000 fr. numéraire, qu'il avait payés par l'acte du 12 thermidor an IX; mais qu'en renonçant à cette compensation, et en offrant de payer à Benoît, le montant de sa créance en valeur réduite, conformément à la loi susdite, il n'avait fait qu'abandonner une de ses exceptions et rectifier ses conclusions sans changer son système de défense; — D'où il suit que la Cour de Nismes, en s'autorisant de ladite loi du 3 brumaire an 2, pour repousser l'exception proposée par Jean-Pierre Champagnac, comme une demande nouvelle, a fait une fausse application de cette loi; — Casse, etc.

34. *La demande en désistement d'une cause pendante*

Digitized by Google

devant d'autres juges, ne peut être portée, pour la première fois, en appel (1).

35. *Le porteur d'*un titre paré en France, *peut s'adresser à des juges étrangers pour en demander l'exécution.*

Un contrat en forme reconnoissait Bouchereau créancier de Legues de la somme de 51,000 fr.; ce dernier ayant passé aux États-Unis, Bouchereau demanda devant la Cour suprême de New-York, l'exécution de son contrat. Un jugement par défaut avait été rendu en France, qui, sur des offres réelles, avait déclaré la créance de Bouchereau éteinte; sur l'appel interjeté par Bouchereau arrêt par défaut, qui infirme; opposition de la part de Legues; et avant qu'il ne fût statué sur l'existence de la créance, Legues demanda le désistement de l'instance de New-York, comme nulle, aux termes de l'édit de 1778, qui défend à un Français de traduire un Français devant les juges des puissances étrangères; arrêt qui déclare qu'il y a fin de non-recevoir sur cette demande en désistement, attendu que c'est une demande principale. — Pourvoi; et le 11 décembre 1809, arrêt de la Cour de cassation, section civile ainsi conçu: — « La Cour, considérant, 1° que le demandeur, porteur d'un *titre paré en France*, n'avait pas besoin de recourir à aucune juridiction; qu'il ne s'agissait pour lui que de ramener son contrat à exécution; — Que le consul français, à la résidence des États-Unis, n'ayant pas caractère pour en permettre l'exécution, il a dû s'adresser au magistrat qui a la justice extérieure; — 2° Que la Cour d'appel de Bordeaux s'étant abstenue de prononcer sur le désistement, en ayant réservé au demandeur tous ses droits, la question relative à la validité ou invalidité des poursuites faites à New-York est restée entière; d'où il résulte que la Cour d'appel de Bordeaux n'a point contrevenu à l'édit de 1778,

(1) *Voy.* M. Carr., t. 1, p. 93, note 4, n° 3.

Digitized by Google

ni à l'ordonnance de 1629; — 3°, Que la Cour d'appel ayant reconnu et jugé que le désistement requis en cause d'appel, constituait une demande principale et indépendante de celle déterminée par l'arrêt attaqué par voie de tierce-opposition, cette Cour a fait une juste application de l'article 464 du Code de procédure, qui défend textuellement de former, en cause d'appel, aucune demande nouvelle; — Rejette. »

36. *Celui qui a fondé, en première instance, son action en nullité d'un testament, sur l'imbécillité d'un testateur, peut, en appel, arguer de faux ce même testament* (1).

Aux termes de l'article 214 du Code de procédure, on peut être reçu à s'inscrire en faux contre une pièce produite ou signifiée, même lorsque cette pièce a été vérifiée en jugement, à d'autres fins que celles d'une poursuite de faux principal ou incident; à plus forte raison doit-on avoir une telle faculté, lorsqu'au lieu de reconnaître la pièce, on en a déjà contesté la validité; mais peut-on prendre une telle voie, sur l'appel, sans recourir au premier degré de juridiction? Oui, sans doute; car le Code défend seulement de former une *nouvelle demande* en cause d'appel (art. 464 et 465), et lorsqu'on se pourvoit en faux contre un acte, l'objet de la demande est toujours l'annulation de cet acte; de sorte que ce n'est qu'un *nouveau moyen* à l'appui de la demande déjà formée.

D'ailleurs, si on voulait considérer ce moyen comme une nouvelle demande, il est certain du moins que c'est une demande incidente; et une demande de cette espèce doit être formée par un simple acte, tant en première instance que sur l'appel, d'après les art. 337 et 470. (Coff.)

Le sieur Barrau actionne en nullité de l'acte contenant les dernières dispositions du sieur***, son parent, le sieur

(1) *Voy.* M. B. S. P., p. 429, note 97, et *infrà*, n° 65.

Digitized by Google

Girard et la dame Barrau son épouse, instituée légataire universelle. Il fonde son action sur l'état de démence et d'imbécillité du testateur; mais un jugement de première instance déclare le testament valable. Sur l'appel qu'il interjette de ce jugement, Barrau reproduit le même moyen, et déclare en même temps, par requête, qu'il va prendre la voie du faux incident civil contre le testament attaqué. Les intimés soutiennent qu'il y est non recevable. Mais le 28 février 1810, la Cour de Montpellier repousse en ces termes cette fin de non-recevoir : — « La Cour, attendu que le faux incident civil n'est qu'un moyen, et qu'on peut faire valoir, sur l'appel, tous les moyens qui ont été négligés en première instance; — Attendu que l'exercice de l'action en nullité du testament, sous le rapport de l'imbécillité du testateur, n'exclut point celle en nullité sous le rapport du faux; sans avoir égard à la fin de non-recevoir opposée... admet l'inscription de faux; ordonne que les intimés seront tenus, conformément à l'article 219 du Code de procédure, de remettre le testament argué de faux au greffe, etc. »

37. *La femme séparée de corps et de biens ne peut, sous l'appel du jugement qui a prononcé la séparation, demander, pour la première fois, que les avantages qu'elle a faits à son mari soient déclarés comme non avenus* (1).

Une séparation de corps et biens avait été prononcée entre le sieur François H... et Marie D... Sur l'appel interjeté par le mari, la Cour, après avoir déclaré les faits prouvés, sursit à prononcer. — Dans l'intervalle, la dame D .. conclut à ce que la Cour prononçât, en même temps, que les avantages qu'elle aurait pu faire à l'appelant fussent déclarés non avenus, aux termes de l'art. 299 du C. C. — Le 15 avril 1810, — « La Cour, considérant que l'arrêt

(1) *Voy.* M Carr., t. 2, p. 215, note 1er, et *suprà*, n° 6.

Digitized by Google

du 6 mars 1809 a préjugé le peu de solidité des griefs de l'appelant, puisqu'il a déclaré suffisamment prouvés les moyens de séparation allégués par l'intimée, et énoncé un sursis dans l'espoir d'une réconciliation ; que cette réconciliation n'a pas eu lieu, et que la demande de l'intimée reste justifiée, comme elle l'était au 6 mars 1809 ;— Considerant qu'aux termes de l'article 464, C. P. C., aucune demande nouvelle n'est recevable en cause d'appel, et que l'application à la cause de l'art. 299, doit être considérée comme telle, et conséquemment subir, comme toute demande principale, les deux degrés de juridiction ; — Donne défaut contre François H... et le déclare sans griefs. »

38. *On peut, en cause d'appel, proposer contre une inscription hypothécaire, un moyen de nullité qui ne l'avait pas été en première instance* (1).

Ainsi jugé, par arrêt du 6 juin 1810, de la Cour de cassation, ainsi conçu : « — La Cour, attendu que l'arrêt attaqué en renvoyant les parties à procéder de nouveau, les a remises au même et semblable état qu'elles étaient avant l'arrêt de la cour d'appel de Toulouse ; qu'en cet état, et procédant sur l'appel du jugement de Pamiers, qui avait déclaré la rente dont il s'agit affectée et hypothéquée aux créances de la demanderesse, et condamné Marty (le débiteur de la rente) à lui payer les arrérages échus, courants et à échoir, le défendeur a pu, en cause d'appel, proposer contre l'inscription qui lui était opposée, un moyen de nullité qui n'avait point été proposé en première instance, sans contrevenir à l'art. 464, C. P. C., ni aux lois précédentes, qui avaient la même disposition ;—Rejette. »

---

(1) V. MM. Carr., t. 2, p. 211, note 1, 6°; B. S. P., p. 430, note 101, n° 5 ; F. L., t. 1er, p. 183, v° *Appel* ; Haut., p. 268, Voy. aussi deux arrêts analogues des 22 mars 1821, J. A., t. 23, p. 93, et 3 février 1824, J. A., t. 26, p. 98 ; *suprà*, n°s 25 et 26, et *infrà*, n° 65.

Digitized by Google

39. *Dans le cours d'une action en rescision pour cause de lésion, on ne peut former une demande en nullité de l'acte de vente, et suivre simultanément sur les deux demandes* (1).

Aux considérations puissantes qui ont motivé la solution négative de cette question, on peut ajouter que la demande en nullité d'une vente est tout-à-fait distincte et indépendante de l'action en rescision de cette même vente, et que par conséquent une telle demande ne peut être formée dans le cours de l'instance, sans avoir subi l'épreuve de la conciliation. (COFF.)

Depuis l'an VI, les mariés Pontheil étaient en procès contre le sieur Gozé, afin d'obtenir, pour cause de lésion, la rescision d'une vente qu'ils lui avaient consentie pendant le règne du papier-monnaie.

Ce procès étant resté long-temps impoursuivi, fut repris en 1808 contre les héritiers du sieur Gozé, décédé dans l'intervalle.

Alors, sans se désister de leur demande en rescision, les sieurs et dame Pontheil présentèrent requête au tribunal de la Seine, saisi de cette demande, pour faire déclarer nul l'acte de vente dont il s'agissait au procès, comme ayant été consenti par le sieur Pontheil, sans une procuration valable de son épouse.

Les héritiers Gozé conclurent au rejet de cette demande par fins de non-recevoir, et subsidiairement, à sa jonction avec la demande originairement formée.

Le 24 août 1809, jugement par lequel le tribunal, attendu que la demande en rescision du contrat pour cause de lésion avait pour but principal de faire parfournir par l'acquéreur le prix véritable de l'immeuble, mais qu'elle n'attaquait pas le contrat dans son essence; que la demande

(1) Voy. *suprà*, nos 19 et 29, et *infrà*, nos 48 et 65. *Voy.* aussi J. A., t. 29, p. 174, un arrêt du 27 novembre 1824.

Digitized by Google

en nullité pour défaut de pouvoir ou autorisation avait pour but et pour résultat l'anéantissement du contrat et de toutes les conventions qu'il renfermait ; d'où il suivait que ces deux demandes n'étaient point communes, et qu'il n'y avait pas lieu à la jonction ; — Mais, attendu qu'il ne pouvait être suivi en même temps sur deux demandes essentiellement contradictoires entre elles ; et que, d'un autre côté, il ne pouvait dépendre du demandeur de paralyser et de suspendre la demande par lui introduite, pour en soumettre une autre à la justice, avant qu'il eût été statué sur la première, a déclaré les sieur et dame Pontheil non recevables, quant à présent, dans leur demande en nullité.

Appel de ce jugement devant la cour de Paris, et le 13 juillet 1810, arrêt par lequel : — « La Cour..., adoptant les motifs des premiers juges, a mis et met les appellations au néant. »

40. *Lorsqu'un créancier saisissant donne, par sa négligence, ouverture au droit de subrogation dans les poursuites, un créancier non saisissant ne peut réclamer ce droit, pour la première fois, sur l'appel d'un jugement par lequel il a fait prononcer la nullité de la saisie.* (Art. 464, 721 et 722, C. P. C.)(1).

41. *Un créancier non saisissant n'a pas le droit de demander la nullité d'une saisie opérée sur son débiteur, qui ne demande pas cette nullité.*

Saisie immobilière des biens de Gallone, par Gastaldi, son créancier. — Gianazio, autre créancier, en demande la nullité pour vices de formes. — Un jugement prononce cette nullité. — Appel par Gastaldi. — Gallone conclut à la confirmation du jugement, et subsidiairement à la subrogation aux poursuites commencées par son adversaire. — Le 24 juillet 1810, arrêt de la Cour de Turin, par lequel : — « La Cour ; considérant que l'instance en nullité de la

(1) *Voy.* M. Carr., t. 2, p. 209, note 1, n° 3.

Digitized by Google

saisie opérée à la diligence du sieur Gastaldi sur Gallone, non introduite par celui-ci, ne pouvait l'être par les sieurs Gianazio et autres créanciers du débiteur commun ; — Que si l'irrégularité de la procédure, ou la négligence du saisissant, ont pu donner ouverture au droit de subrogation au profit des intimés, à la saisie de l'appelant, la demande de cette subrogation n'a point formé l'objet des conclusions en première instance, et reparaît en appel sans avoir épuisé le premier degré de juridiction ; d'où il résulte, en l'état, une fin de non-recevoir contre la demande ; — Dit avoir été mal jugé, en ce que la saisie a été déclarée nulle ; et, quant à la question de subrogation, renvoie les parties à la faire décider, si bon leur semble, en première instance ; Condamne...., etc.»

42. *L'annulation d'un testament opposé en première instance, peut être demandée, pour la première fois, en appel* (1).

Par un premier testament à la date du 12 prairial an XII, Rose Civet, épouse du sieur Jacotin, institua pour son héritière, Marie Fayot. Le 5 nivose an XIV, elle fit un second testament, par lequel elle donna à son mari plusieurs sommes, ainsi que l'usufruit de tous ses autres biens ; elle déclare au bas de l'article ne savoir signer, quoique le premier l'eût été par elle.

Des contestations s'élevèrent entre le sieur Jacotin et Marie Fayot ; celle-ci fut condamnée, par jugement du 3 juin 1809, à payer au sieur Jacotin l'intérêt de la somme de 1000 francs, pour lui tenir lieu de l'usufruit des objets qu'elle avait enlevés ; Marie Fayot appelle de ce jugement, et soutient que le testament fait en faveur de Jacotin est nul.

Le 25 juillet 1810, arrêt de la Cour d'appel de Grenoble, qui accueille cette exception, par le motif qu'elle

(1) *Voy.* M. Carr., t. 2, p. 209, note 1re, n° 5, et *infrà*, n° 21.

Digitized by Google

peut être proposée en tout état de cause, et que tout ce que le demandeur réclame en vertu d'un testament nul doit être rejeté.

43. *Lorsqu'une partie a pris la voie de l'appel contre un jugement, elle peut en même temps s'inscrire en faux incident devant la Cour saisie de son appel, contre les pièces sur lesquelles la condamnation est basée.*

44. *L'exécution provisoire avec caution, d'un jugement du tribunal de commerce, n'est pas suspendue par une telle inscription de faux.* (Art. 419.)

La première question ne présenterait aucune difficulté, si l'inscription en faux incident se trouvait isolée de toute autre poursuite, et l'article 214, C. P. C, permet de prendre cette voie, même contre les pièces sur le fondement desquelles il est intervenu un jugement; mais dans l'espèce, le doute pouvait naître de ce que les voies extraordinaires sont rarement admises pour faire annuler une décision judiciaire, lorsqu'on peut prendre, et surtout lorsqu'on a pris une voie ordinaire qui peut atteindre le même but.

Quant à la seconde question, elle n'est pas prévue par le Code, mais on peut motiver sa solution négative sur l'art. 439, C. P. C., qui autorise les tribunaux de commerce à ordonner l'exécution provisoire de leurs jugements, avec ou sans caution, *nonobstant l'appel*, et sur l'art. 647 C. Com., dont la disposition est encore plus formelle à cet égard; car, puisque l'effet de l'appel peut être d'anéantir le jugement comme celui de l'inscription de faux, il n'y a aucun motif particulier de déroger à la faveur accordée aux jugements des tribunaux de commerce, lorsque la partie condamnée a pris cette dernière voie, ou lorsqu'elle les a cumulées toutes les deux, comme dans l'espèce suivante. (COFF.)

Le sieur Rancés interjette appel d'un jugement rendu par le tribunal de commerce de Paris, en faveur des li-

Digitized by Google

quidateurs de la compagnie Ouin, dont le sieur Bayard était cessionnaire.

L'instance était déjà engagée, lorsqu'il somma celui-ci de déclarer s'il entendait se servir de quelques pièces qui avaient servi de base au jugement attaqué.

Sur sa réponse affirmative, Rancés fait au greffe la déclaration portant qu'il voulait s'inscrire en faux contre ces pièces.

Bayard le soutient non recevable dans sa demande en inscription de faux, et conclut à la confirmation pure et simple du jugement attaqué; subsidiairement, il demande à être autorisé à suivre l'exécution provisoire de ce jugement, en donnant caution, ainsi que le tribunal de commerce l'avait ordonné. Mais, le 30 août 1810, arrêt de la Cour de Paris, par lequel :—« La Cour, vu la sommation de Rancés, en date du 20 de ce mois, la réponse de Bayard, en date du 28; et attendu que par acte au greffe de la Cour, en date du 29, dûment enregistré et signifié, Rancés s'est inscrit en faux contre les pièces y désignées, admet ladite inscription de faux, et commet M. Merville, juge, pour faire l'instruction conformément à la loi; Et néanmoins, faisant droit sur la demande de Bayard, attendu qu'il s'agit d'un jugement du tribunal de commerce, ordonne, en tant que de besoin, que ledit jugement, en date du 8 mai dernier, sera exécuté par provision, en donnant par Bayard bonne et solvable caution, laquelle sera présentée au greffe de la Cour dans le délai de trois jours, à compter de la signification du présent arrêt, et acceptée ou contestée par l'appelant dans pareil délai. »

45. *On ne peut demander, en appel, que les parties qui ont partagé en vertu du jugement attaqué par cette voie, déguerpissent les héritages qui ne leur sont pas échus* (1).

(1) *Voy.* M. Carr., t. 2, p. 209, note 1, n° 2.

Digitized by Google

Lefeuvre, les frères Pagrimaud et les frères Laurent, firent, le 27 juin 1807, un acte de partage qui fut depuis déclaré nul. Sur la demande judiciaire d'un nouveau partage, un jugement rendu par défaut à l'égard des frères Laurent le 26 mai 1809, entérina un procès-verbal qui avait composé et déterminé les lots; un notaire fut en même temps désigné pour le partage au sort. Avec la signification de ce jugement, assignation fut donnée aux frères Laurent, pour se trouver chez le notaire à un jour indiqué, mais ils ne comparurent pas, et les lots furent tirés en leur absence. Jean Laurent interjeta alors appel du jugement du 26 mai 1809, de l'acte de partage et d'un autre jugement du 30 juin 1807, qui n'existait pas. Les intimés conclurent à ce que Jean Laurent fût tenu de déguerpir les immeubles qui n'étaient pas dans son lot.

Le 13 février 1811, arrêt de la Cour royale de Rennes ainsi conçu;— «La Cour, considérant, sur les conclusions des intimés, tendantes à ce qu'il soit ordonné à Jean Laurent de déguerpir les héritages, objet du partage, que ces conclusions contiennent une demande nouvelle qui n'a pas été formée devant les premiers juges, et que l'art. 464 du Code de procédure interdit à la Cour d'accueillir sous l'appel, met l'appel au néant: — Sans s'arrêter à la demande de l'intimé, etc.»

46. *On ne peut procéder en appel qu'avec les qualités qu'on a prises devant les premiers juges: ainsi celui qui, en première instance, a été renvoyé d'une demande formée contre lui en son nom personnel, ne peut être condamné sur l'appel en qualité d'héritier* (1).

Par contrat du 24 octobre 1773, Meskeus vend une maison à la veuve Lambert, moyennant une rente pour sûreté de laquelle il est convenu qu'après cinq années, la veuve

(1) *Voy.* M. Carr., t. 2, p. 210, note 1, n° 10; et *infrà*, n°s 50 et 53.

Digitized by Google

Lambert fournira un supplément d'hypothèque. — Le 5 avril 1795, la veuve Lambert vend la maison à sa fille, la dame Vaneusten. — Trente-cinq ans après la première vente, Meskeus réclame de la dame Vaneusten le supplément d hypothèque, comme ayant succédé aux droits de la venderesse par l'effet de la vente : en première instance, il est repoussé, et sur l'appel il soutient que, dans tous les cas, la dame Vaneusten est tenue de remplir les obligations de sa mère, en sa qualité d'héritière de celle-ci; mais la Cour de Bruxelles, par arrêt du 9 mars 1811, a considéré que de l'acte de 1795 ne résultait point, pour la dame Vaneusten, l'engagement de fournir le supplément d'hypothèque stipulé dans l'acte de 1773, auquel elle n'avait point été portée, et « Attendu que Meskeus n'a agi qu'en vertu du contrat du 5 janvier 1795, ce qui rend, quant à présent, oiseuse la question relative à la clause de la garantie, met l'appellation au néant. »

47. *La femme qui a obtenu la séparation de corps ne peut, durant l'instance d'appel, former devant les premiers juges, une demande en provision alimentaire* (1).

Ainsi jugé, le 2 mai 1812, par la Cour royale de Rennes : « attendu que la demande n'est qu'incidente à l'appel de la séparation de corps, incident qui ne peut être régulièrement déféré qu'à la Cour saisie de l'appel, et qu'on doit d'ailleurs regarder comme un accessoire survenu depuis le jugement de première instance, puisqu'il a pour objet la subsistance actuelle de la demanderesse et de son fils. »

48. *La demande en rescision d'un traité pour cause de lésion, ne peut être convertie, en appel, en une demande en nullité de ce même traité.*

49. *On ne peut former, pour la première fois, sur*

(1) Voy. *suprà*, nos 6 et 31, et M. Carr., t. 2, p. 215.

Digitized by Google

l'appel, une demande tendante à faire convertir en définitif un partage provisoire (1).

Première espèce. Ainsi jugé par arrêt de la Cour d'Agen, du 29 décembre 1812. — « La Cour, considérant qu'il n'a pas été question, devant le tribunal de premières instance, de demande en nullité de l'acte; il a été attaqué comme étant régulier et valable par lui-même, et la rescision n'en a été ordonnée que sous prétexte de lésion. Or, d'après la jurisprudence de la Cour de cassation, ces deux questions diffèrent essentiellement. La Cour ne peut donc s'occuper de cette nouvelle demande, non plus que de celle en partage définitif, en considérant comme provisoire celui qui a déjà eu lieu, puisque cette demande n'a pas également été formée en première instance. »

Deuxième espèce. La demande formée en première instance tendait à la rescision d'un traité pour lésion; sur l'appel, on avait demandé, en outre et subsidiairement, l'annulation du même traité. — Le 22 mai 1813, arrêt de la Cour de Montpellier, par lequel — « La Cour, attendu que l'acte de cession du 7 février 1808, d'après le résultat du rapport des experts acquiescé, ne renferme aucune lésion; Attendu que la nouvelle demande formée verbalement à la dernière audience, constitue une action principale qui doit subir les deux degrés de juridiction; — Met l'appellation au néant. »

Nota. Il me semble qu'on peut soutenir avec avantage, dit M. Coffinières, en rapportant ce dernier arrêt, que, dans l'espèce, la partie ne faisait que proposer de nouveaux moyens, puisque sa demande tendait également, en première instance et sur l'appel, à l'annulation de l'acte par elle attaqué. *Voy.* nos observations sur les nos 39 et 65.

50. *Celui qui, en première instance, a fait une de-*

(1) La deuxième question n'est jugée que par le premier arrêt.

Digitized by Google

mande en qualité de fermier, ne peut, en appel, s'appuyer sur une autre qualité (1).

Saisie de vins sur Lisferme. Le sieur Fournel, percepteur à Tournon, les revendique en qualité de fermier du saisi; il succombe, interjette appel, reproduit la même demande, et conclut subsidiairement à être autorisé à prélever sur le prix des vins, les contributions dues par Lisferme, plus les frais de recouvrement. Le 28 janvier 1813, arrêt de la Cour d'Agen, par lequel : — « La Cour, considérant que non-seulement la partie de Gladi forme de nouvelles demandes en cause d'appel; mais même elle y change de qualité dans ses conclusions subsidiaires. Devant le tribunal de première instance, Fournel agissait en qualité de fermier du sieur Lisferme, et prétendait que le vin dont est question, lui appartenait en cette qualité; aujourd'hui il agit en qualité de percepteur à vie : c'est donc une nouvelle demande, dont la Cour ne doit pas s'occuper, parce qu'elle ne peut juger que le procès de Fournel en sa prétendue qualité de fermier, et non en sa qualité de percepteur à vie. »

51. *On ne peut, sur l'appel, demander à être colloqué pour une créance dont on n'a pas produit le titre devant les premiers juges* (2).

Les héritiers Labour étaient créanciers d'une somme considérable inscrite sur une maison dont le sieur Romagnat s'était rendu adjudicataire.

Celui-ci leur paya une partie de cette somme, et se fit subroger à leurs droits. Il éleva diverses prétentions dans l'ordre qui s'ouvrit postérieurement sur le prix de cette vente; mais il négligea de réclamer la portion de créance à laquelle les héritiers Labour l'avaient subrogé. Un jugement de première instance rejeta ses diverses demandes; et,

(1) Voy. *suprà*, n° 46, et *infrà*, n° 54.

(2) *Voy.* M. B. S. P. p. 782, n° 51, et *suprà*, n°s 11 et 17.

Digitized by Google

en les reproduisant sur l'appel, il conclut subsidiairement à être colloqué pour la somme à laquelle il avait été subrogé. Mais le jugement de première instance a été confirmé sur tous ces chefs par un arrêt de la Cour de Paris, du 27 août 1812, et il n'a pas été statué sur sa demande subsidiaire. — Pourvoi en cassation pour contravention à plusieurs articles du Code civil et de la loi du 11 brumaire an VII.

Le 14 juillet 1815, arrêt de la section civile, ainsi conçu : —« La Cour, attendu qu'à l'égard des 1503 liv. 17 s. 3 d., cette somme tient à l'acte particulier du 29 thermidor de l'an VI; que cet acte n'a pas été produit à l'ordre ; que la collocation n'y a pas été demandée; qu'elle n'a été requise qu'en cause d'appel, et que cette demande était tardive et inadmissible ; — Attendu que, dans ces circonstances, la Cour de Paris, en rejetant de l'ordre et les héritiers Labour et la demanderesse, bien loin d'avoir violé les lois de la matière, en a fait une juste application ; — Rejette, etc. »

52. *Le père qui a été déclaré non recevable dans une action en pétition de l'hérédité de son fils, peut demander, pour la première fois, en appel, à prouver que ce fils est né viable* (1).

La dame Bourdon meurt dans les douleurs de l'enfantement. Son corps ayant été ouvert, l'enfant en est extrait. Le père forme une action en pétition de l'hérédité de cet enfant ; un jugement le déclare non recevable, sauf à lui d'établir la vie de l'enfant par voie ordinaire.—Appel.—Le père demande subsidiairement à prouver que son fils est né viable ; les intimés prétendent qu'il introduit une demande nouvelle, et par conséquent inadmissible. — Le 23 juillet 1813, arrêt de la Cour de Rouen, ainsi conçu : — « La Cour, avant faire droit sur l'appel interjeté par Bourdon, l'admet, tous moyens tenants, à faire preuve des faits, ses adversaires appointés à la preuve contraire. »

(1) Voy. *infrà*, nos 65, 69 et 70.

Digitized by Google

53. *La partie contre laquelle on n'a pris aucunes conclusions en première instance, ne peut être l'objet de conclusions nouvelles en appel.*

54. *Le colon qui n'a formé aucune demande en première instance, ne peut être intimé en appel* (1).

Le 13 août 1813, arrêt de la Cour royale de Rennes, ainsi conçu. — « La Cour, considérant que Le Gouasneur et femme n'ayant pris, dans la nouvelle instance jugée à Guingamp, aucunes conclusions contre l'administration des domaines, et le tribunal n'ayant été saisi que de l'action en garantie de la veuve Legonidec, ces colons qui ne demandent rien, et qui n'ont rien obtenu, sont évidemment mal et follement intimés sur l'appel de l'administration; — Considérant que, par le même motif, la veuve Legonidec, qui n'a, en première instance, pris aucunes conclusions contre Le Gouasneur et femme, et qui n'a subi respectivement à eux aucune condamnation, ne peut aussi, sous l'appel, diriger contre eux des conclusions qui n'ont pas été soumises au premier degré de juridiction; qu'il serait absurde de renvoyer Le Gouasneur et femme poursuivre vers l'administration l'exécution d'un arrêt qui n'a pas été et ne pouvait être rendu contre elle, sans préjudice toutefois des demandes qu'ils pourraient diriger contre la même administration, toutes défenses sauves;—Déclare Le Gouasneur et femme mal et follement intimés sur cet appel; déboute la veuve Legonidec des conclusions par elle prises contre lesdits Le Gouasneur et femme, et ordonne que le jugement appelé sorte son plein et entier effet. »

55. *Le vendeur qui a conclu en première instance au délaissement d'un immeuble vendu à réméré, sur le motif que les offres par lui faites désintéressaient l'acquéreur, peut ensuite, sur l'appel, conclure à l'annulation de la vente, pour cause de simulation* (2).

---

(1) *Voy.* M. Carr., t. 2, p. 209, not. 1, n° 9; et *suprà*, n°s 46 et 50.

(2) *Voy.* M. Carr., t. 2, p. 211, not. 1, n° 7; et *infrà*, n°s 62 et 65.

Digitized by Google

Pour décider les questions de ce genre, il nous semble qu'on doit adopter ce principe général, que toutes les fois que les conclusions d'une partie tendent au même résultat, on n'est pas fondé à prétendre qu'elle forme une nouvelle demande devant les juges d'appel.

Dans l'espèce de la question posée, par exemple, il était bien certain que l'objet de la demande devant les deux degrés de juridiction, était d'obtenir le délaissement de l'immeuble, soit en faisant accueillir l'action en réméré, soit en faisant annuler l'acte de vente, comme infecté de simulation (Coff.).

Le sieur Motsch, vendeur à réméré, fit des offres réelles, que l'acquéreur soutint tardives; le tribunal de Sarguemines accueillit les conclusions de ce dernier; sur l'appel, Motsch prétendit que la vente était nulle, comme simulée; ce qui fut admis par arrêt de la Cour de Metz, du 23 juin 1812. Sur le pourvoi est intervenu, le 18 janvier 1814, un arrêt de la section civile, ainsi conçu : — « La Cour, en ce qui touche le premier moyen résultant d'une prétendue violation de l'art. 464, C. P. C.; attendu que le défendeur, en excipant de la simulation de l'acte du 1er mai 1810, ne formait point une demande nouvelle dans le sens dudit article, mais proposait uniquement cette exception, comme moyen de défense à l'action en délaissement contre lui exercée par le demandeur; — Rejette. »

56. *On n'est pas recevable à former une nouvelle demande judiciaire pour obtenir le paiement des intérêts d'une somme, dont on a sollicité et obtenu le paiement en principal, dans une première instance* (1).

Nous avouerons que la décision de la Cour de Paris, dans l'espèce suivante, nous paraît bien rigoureuse, puisque aucune disposition législative n'oblige une partie à former simultanément toutes les demandes qui peuvent dériver du

(1) Voy. *infrà*, nos 58 et 68.

Digitized by Google

même titre, et que la condamnation aux frais frustatoires semble devoir être la seule peine de celui qui multiplie sans nécessité des demandes judiciaires, dans lesquelles il est d'ailleurs bien fondé.

On serait presque tenté de croire, lorsqu'on examine la sagesse du jugement de première instance dans ses deux dispositions, que la Cour de Paris a voulu avertir les plaideurs obstinés, qu'ils peuvent rendre leur condition moins favorable, en attaquant mal à propos des décisions fondées sur la loi et sur l'équité. (Coff.)

Opposition est formée par Delpont sur les sommes dues par la trésorerie à Roulin et Garaud. — Sur la demande en main-levée, jugement qui l'ordonne; postérieurement, Roulin et Garaud demandent les intérêts des sommes que l'opposition avait frappées. Cette prétention est admise par le jugement suivant : — « Attendu que les oppositions formées par le sieur Delpont, ès mains des administrateurs de la trésorerie, sur Roulin et Garaud, ont arrêté des sommes à eux dues; qu'un arrêt de la Cour a fait main-levée desdites oppositions; — Attendu que le silence des sieurs Roulin et Garaud dans l'instance en main-levée d'oppositions, ne peut constituer une déchéance ; mais attendu que Roulin et Garaud pouvaient demander ces dommages-intérêts lors de l'instance en main-levée, et qu'en ne le faisant pas alors, ils ont donné lieu à la présente instance, et *ont fait une procédure vexatoire*; condamne le sieur Delpont à payer aux sieurs Roulin et Garaud, chacun en ce qui les concerne, les intérêts à cinq pour cent des sommes arrêtées, depuis la date des oppositions jusqu'à celle des significations de l'arrêt, condamne les sieurs Roulin et Garaud aux dépens. »

Les sieurs Roulin et Garaud se sont pourvus en appel, contre ce jugement, quant au chef qui avait prononcé contre eux la condamnation aux dépens. De son côté, le sieur Delpont s'est rendu incidemmment appelant du même

Digitized by Google

jugement, en ce qu'il l'avait condamné au paiement des intérêts réclamés. — Le 28 janvier 1814, arrêt de la Cour de Paris, ainsi conçu : — « La Cour, faisant droit sur les appels, tant principal qu'incident, interjetés par les parties, du jugement rendu au tribunal civil du département de la Seine, le 14 mai dernier; — Considérant que la demande de Garaud et Roulin, à fin d'intérêt des sommes frappées de l'opposition de Delpont, était un accessoire nécessaire de la demande en main-levée jugée par l'arrêt du 21 juin 1812; que l'omission de conclusions sur ce chef, dans le procès jugé entre les parties, ne peut autoriser une action nouvelle, qui formerait une double action sur le même fait; a mis et met l'appellation et ce dont est appel au néant... En ce que Delpont a été condamné à payer les intérêts des sommes restées en dépôt à la trésorerie, par l'effet des oppositions; émendant, quant à ce, décharge Delpont des condamnations contre lui prononcées, etc. »

57. *Ce n'est pas former en appel une demande nouvelle que de restreindre ses conclusions.* Spécialement, *celui qui, en première instance, réclamait un droit de propriété, peut se borner, sur l'appel, à demander un droit d'usage.* (Art. 464, C. P. C.) (1)

Ainsi jugé par arrêt de la Cour royale de Metz, du 16 août 1814, ainsi motivé : — « La Cour, relativement aux conclusions subsidiaires de la commune de Neufgrange, dans lesquelles l'intimée la soutient non recevable, d'après les dispositions de l'art. 464, C. P. C.; attendu que cet article n'interdit point au demandeur de former sur l'appel une demande restrictive de la première, lorsque, par l'effet de la défense, il reconnaît que le succès peut en être douteux, et qu'il ne s'applique qu'au défendeur qui, n'ayant

(1) *Voy.* plusieurs arrêts analogues, J. A., v° *Conclusions*, n° 28, t. 7, p. 200; t. 28, p. 28; et t. 31, p. 32; *Voyez* la proposition inverse, *suprà*, n° 2; et M. F. L, t. 1er, v° *Appel*, sect. 1er, § 4, n° 6.

Digitized by Google

point formé de demande reconventionnelle en première instance, ne peut former en cause d'appel aucune demande nouvelle, à moins qu'il ne s'agisse de compensation, ou qu'elle ne soit la défense à l'action ; il s'ensuit que ces conclusions tendantes à la réintégration principale dans le droit d'usage, sont recevables, etc. »

58. *La demande des dommages-intérêts pour le préjudice souffert depuis la prononciation du jugement dont est appel, n'est pas une demande nouvelle.* (Art. 464, C. P. C.) (1)

Ainsi jugé par arrêt de la Cour royale de Rennes, du 11 mai 1815, entre la dame de Charost, et les sieurs Allote et Meslin : — « La Cour, considérant que l'article 464 du Code de procédure civile autorise à former, sous l'appel, la demande de dommages-intérêts pour le préjudice souffert depuis le jugement ; que l'appel relevé par la dame de Charost et par le sieur Meslin a suspendu l'exécution du jugement qui condamnait à faire les réparations ; que les sieurs Allote, tenus par leur bail à faire manœuvrer la forge de la Vallée, sont privés de la jouissance de cette usine par le défaut de reconstructions et réparations, dont la nécessité a été constatée, et que cette privation leur cause un préjudice réel, pour lequel il leur est dû des dommages-intérêts; —Faisant droit, dans la demande des dommages-intérêts formée, sous l'appel, par les sieurs Allotte, pour le préjudice par eux souffert depuis le jugement appelé, à raison de la privation de jouissance de la forge de la Vallée, condamne la dame de Charost et le sieur Meslin, à payer aux sieurs Allote, etc. »

59. *Les juges d'appel ne peuvent s'occuper, pour la première fois, de la question de savoir, si le montant des condamnations comprises dans un jugement qui leur*

---

(1) *Voy.* MM. Carr., t. 2, p. 209, not. 1, 6°; et Pig, t. 1, p. 610; *voy.* aussi *suprà*, n°s 4 et 56, et *infra*, n° 66.

Digitized by Google

est déféré, se trouve dans une transaction postérieure au jugement (1).

60. *La partie qui a déclaré tenir un jugement pour signifié, et promis de l'exécuter, ne peut plus en appeler.*

Le sieur Lehman avait obtenu un jugement, qui condamnait la veuve Schott à lui payer le montant de deux traites. Celle-ci mit au bas de l'expédition : « J'accepte le présent jugement pour signifié, et je promets de m'y conformer. » Plus tard, la veuve Schott souscrit au profit de Lehman et de Fiefet une obligation de 4320 fr.; il n'y est nullement parlé du précédent jugement. Le sieur Lehman fait commandement pour le paiement du montant des traites; la veuve Schott appelle alors du jugement et soutient que l'obligation de 4,320 fr. comprend les sommes dont condamnation avait été prononcée; un arrêt de la Cour de Colmar reçoit l'appel, et le déclare bien fondé; mais sur le pourvoi en cassation, arrêt de la section civile, du 16 février 1816, ainsi conçu : — « La Cour, vu l'article 5 du titre 27 de l'ordonnance de 1667; — considérant que la défenderesse avait acquiescé de la manière la plus formelle, au jugement du tribunal de commerce de Strasbourg, du 13 frimaire de l'an x, en déclarant, au bas de l'expédition de ce jugement, qu'elle le tenait pour dûment signifié, et promettait de s'y conformer; que cependant, malgré un argument aussi formel, l'arrêt attaqué a reçu l'appel dudit jugement, et qu'en conséquence il a formellement contrevenu à l'article de l'ordonnance de 1667, ci-dessus cité : — Considérant, en outre, qu'en supposant l'appel recevable, la question de savoir si le montant des condamnations prononcées par le jugement avait été compris dans l'obligation de 4320 fr. consenti par le défendeur, n'avait été ni pu être agitée en

(1) *Voy.* M. Carr., t. 2, p. 209, not. 1, 1°.

Digitized by Google

première instance, puisque cette obligation était postérieure au jugement; qu'ainsi l'arrêt attaqué, en prononçant sur cette question, dont les premiers juges n'avaient pas été saisis, a privé les parties d'un degré de juridiction, a contrevenu en conséquence à la loi des 1er mai et 24 août 1790; — Casse. »

61. *Le retrait successoral peut être exercé pour la première fois en appel* (1).

Ainsi jugé par arrêt de la Cour de Limoges, le 20 mai 1816; le sieur Faure, invoquant l'article 841, C. C., demande pour la première fois en appel, à être subrogé aux droits de Boudet, acquéreur des droits successifs de Gabrielle Faure, sa cohéritière : — « La Cour, considérant que la demande en subrogation, formée par la partie de Jouhaut, ne peut être écartée, sous prétexte qu'elle est non recevable devant la Cour d'appel, faute d'avoir été présentée aux juges de première instance, parce que cette demande est une défense à l'action principale, qui peut, suivant l'article 464, C. P. C., être opposée en cause d'appel, comme en première instance. »

62. *Est-ce former une demande nouvelle, que de demander, pour la premiere fois en cause d'appel, et pour cause de dol et de fraude, l'annulation d'un acte qui sert de base aux condamnations prononcées en première instance?*

Première espèce. — L'affirmative a été jugée par arrêt de la Cour royale de Rennes, du 3 janvier 1817, ainsi conçu : — « La Cour, considérant que, devant les premiers juges, l'acte du 3 mars 1807 n'a été argué ni de dol, ni de fraude ou d'erreur, ni même comme reposant sur une cause fausse ; qu'il n'a été attaqué que dans sa forme et

(1) *Voy.* des arrêts analogues, J. A., t. 26, p. 109, arrêt du 8 janvier 1824; t. 27, p. 20, arrêt du 3 mai 1824; t. 30, p. 215, arrêt du 17 juin 1825.

Digitized by Google

en pur point de droit ; que les allégations d'erreur, fraude ou dol, constituent une nouvelle demande et tendent à établir une demande en rescision qui n'a point été soumise au premier degré ; que les conclusions additionnelles des appelants, sous ce rapport, sont par conséquent non recevables (art. 464, C. P. C.); que les appelants, qui étaient seuls demandeurs en première instance, ne peuvent pas dire que ces allégations nouvelles établissent une défense à l'action principale. »

Deuxième espèce. — Jugé en sens contraire par arrêt de la même Cour, du 9 août 1817, en ces termes : — « La Cour, considérant que l'art. 464, C. P. C., permet de former, en cause d'appel, une demande nouvelle, lorsqu'elle peut servir de défense à l'action principale ; que cette faculté doit s'appliquer particulièrement à des moyens de dol et de fraude, encore bien que le défendeur originaire n'en ait pas fait usage devant les premiers juges; — Attendu qu'ils tendent à écarter l'action dirigée contre lui, et que, par la nature même de ces moyens, on peut supposer qu'ils n'ont pas été découverts plus tôt; — Mais considérant, en même temps, que le dol et la fraude, qui ne se présument jamais, doivent être prouvés, et que tout en écarte l'idée de la part de l'intimé, etc. »

Observations.

La question se réduit à savoir si la demande en nullité du titre, pour cause de dol ou de fraude, change la nature de l'action principale ; voy. *infrà*, n° 65, l'arrêt du 19 août 1817. Il s'agissait, dans la seconde espèce, de l'appel d'un jugement qui avait déclaré valables des saisies-arrêts apposées en vertu d'un traité passé entre le saisissant et le saisi. Sur l'appel, le saisi demanda la nullité du titre, comme frauduleux. Il nous semble, ainsi qu'à M. Carr., t. 2. p. 212, n° 1674, que cette demande ne constituait autre chose qu'une exception permise par l'art. 464, C. P. C. En effet, M. Merlin, Rép. v° *Exception*, t. 4, p. 802, appelle de

Digitized by Google

ce nom tout moyen que le défendeur peut opposer contre le fond de la demande, soit parce que le demandeur est sans titre, ou *que son titre est nul*, ou qu'il est le fruit du *dol*, *de l'erreur*, *de la violence*, etc. La demande principale ne changeait pas de nature, c'était toujours l'opposition à une saisie-arrêt, opposition que la nullité du titre venait, comme moyen nouveau, comme exception péremptoire, appuyer devant la Cour d'appel. Voy. *suprà*, n° 55.

63. *On peut articuler, en appel, un fait qui n'a pas été allégué devant les premiers juges, lorsqu'il constitue seulement un nouveau moyen à l'appui de la demande principale, et non pas une demande nouvelle.* (Art. 464, C. P. C.) (1)

Par acte du 9 juillet 1809, le sieur Courby avait vendu au sieur Joubert un domaine dans lequel étaient compris une vigne et une pièce de terre, qu'il déclara provenir du sieur Chosson. Diverses hypothèques grevaient ces biens, mais le vendeur ne les déclara pas. Le sieur Joubert le poursuivit comme stellionataire. Le 20 mai 1812, jugement du tribunal de Riom, qui adjugea au sieur Joubert ses conclusions, et condamna Courby, par corps, comme stellionataire. Sur l'appel, Joubert, en persistant dans ses conclusions, ajouta aux faits qu'il avait avancés pour démontrer le stellionat, que la vigne et la pièce de terre comprises dans la vente que Courby lui avait faite, et qu'il avait déclaré tenir du sieur Chosson, étaient encore la propriété de celui-ci. Le 5 mai 1813, arrêt de la Cour royale de Riom, qui confirme le jugement du tribunal de première instance, en se fondant sur les deux moyens allégués par le sieur Joubert. — Courby se pour-

(1) *Voy.* M. Carr., t. 2, p. 216, not. 1; *Voy.* aussi *infrà*, n° 65, 19 août 1817; J. A., t. 25, p. 8, un arrêt analogue du 10 janvier 1823; et M. F. L., t. 1er, v° *Appel*, sect. 1re, § 4, n° 6; et t. 5, p. 111; v° *Séparation de corps*, sect. 2, § 2, art. 1er, n° 2.

Digitized by Google

vut en cassation, pour contravention à l'art. 464, C. P. C. — Mais la Cour de cassation, section civile, par arrêt, au rapport de M. Chabot de l'Allier, en date du 25 juin 1817, rejeta son pourvoi en ces termes : — « La Cour, attendu que du fait articulé devant la Cour royale de Riom, que le demandeur avait compris dans l'acte de vente de 1809, deux objets dont il n'était pas propriétaire, résultait seulement un nouveau moyen à l'appui de la demande principale que le défendeur avait formée devant le tribunal de première instance, relativement à cet acte de 1809 ; que la proposition d'un nouveau moyen, ne constitue pas une demande nouvelle, et qu'ainsi à cet égard est inapplicable la disposition de l'art. 464, C. P. C. ; — Rejette. »

64. *On peut, sur l'appel, demander à faire preuve de la vente d'effets de communauté, contre celui qui, en première instance, a soutenu avoir renoncé à cette communauté* (1).

Le 11 août 1817, arrêt de la Cour royale de Rennes, ainsi conçu : — « La Cour, considérant que la demande principale formée par la demoiselle Lambert, est fondée sur sa prétention d'être considérée comme renonçante à la communauté de la dame Lambert, sa mère ; d'où il suit que l'offre faite en Cour d'appel par les appelants, de prouver que la demoiselle Lambert a diverti des effets de cette communauté, et doit en conséquence être déchue du bénéfice de la renonciation, n'est qu'une demande servant de défense à l'action principale, autorisée par l'art. 464 du Code de procédure civile ; — Au fond, etc. »

65. *On peut, en appel, demander à faire une preuve qu'on n'a pas offerte en première instance.*

Le 19 août 1817, arrêt de la Cour royale de Rennes,

(1) *Voy.* M. Carr., t. 2, p. 211, not. 1, n° 10; *voy.* aussi *suprà*, n° 1, et *infrà*, n° 65.

Digitized by Google

ainsi conçu : — « La Cour, considérant qu'en appel on peut demander à prouver ce qu'on n'a pas offert de prouver en première instance, lorsque les faits à prouver ne constituent point une demande nouvelle, dans le sens de l'art. 464, C. P. C ; qu'ici l'on ne peut voir, dans l'offre de preuve *faite* subsidiairement par l'appelant, qu'une modification de l'exception proposée par lui, en première instance, au privilège exercé par les intimés ; qu'en effet, s'il était bien prouvé que les meubles et effets mobiliers saisis ailleurs qu'en la possession et en la demeure de la veuve Quillevéré, avaient été déplacés plus de quarante jours avant la saisie, il en résulterait que le propriétaire aurait perdu son privilège sur ces effets ; d'où il suit que le fait dont la preuve est offerte est pertinent et admissible, sauf, en ce cas même, l'affectation desdits effets à la diminution qu'a soufferte l'ensouchement des pailles, foins et marnis de la première ferme, dont les mineurs Quillevéré sont incontestablement débiteurs, comme héritiers de leur père ; — Faisant droit dans les conclusions subsidiaires dudit appelant, l'admet à prouver, tant par titre que par témoins, que les meubles et effets mobiliers saisis ailleurs qu'en la possession de la veuve Quillevéré avaient été déplacés plus de quarante jours avant la saisie-gagerie dont il s'agit, sauf la preuve contraire de la part des intimés ; renvoie les parties, pour ladite preuve, au tribunal de première instance de Châteaulin, conformément à la première partie de l'art. 472, C. P. C. »

Observations.

On peut, en Cour d'appel, proposer des moyens nouveaux ; la loi elle-même en donne l'exemple dans les cas où elle autorise à produire tel ou tel moyen en tout état de cause ; l'art. 464, C. P. C., le dit formellement, en permettant de former une *demande nouvelle* qui soit défense à l'action principale. C'est aussi ce qu'enseignent tous les auteurs ; *voy.* MM. Pig., tome 1er, pag. 586 et 611 ; Pig.,

Digitized by Google

COMM., t. 2, p. 42; D. C., p. 330; HAUT., p. 267, et CARR., t. 2, p. 216, n° 1677.

Il faut en conclure, avec l'arrêt que nous venons de rapporter, que des preuves nouvelles sont admissibles, car il sera nécessaire de justifier des moyens nouveaux; d'ailleurs la loi le dit encore positivement, art. 470, C. P. C., en rendant communes aux cours royales les règles établies pour les tribunaux inférieurs; or, assurément parmi ces règles, il faut ranger la faculté qu'ont les parties de faire telle ou telle preuve qu'elles ne se sont point interdit de présenter. On en trouve un exemple dans les articles 500, C. C., et 324, C. P. C., desquels il résulte bien évidemment, que l'interrogatoire peut être ordonné, même pour la première fois en appel.

Mais quels sont les moyens nouveaux qu'on peut produire? M. CARR., t. 2, p. 216, n° 1677, n'établit aucune distinction; M. PIG., t. 1er, p. 586, en fait une qui consiste à permettre les moyens *accessoires*, mais à interdire les moyens *principaux*; il entend par moyens *accessoires* ceux que le juge peut suppléer, et par *principaux*, ceux qui doivent nécessairement être présentés par les parties; la raison de cette distinction est, que les premiers juges n'ayant pu suppléer les moyens principaux, n'ont point été appelés à y statuer, tandis que les moyens accessoires leur ont été soumis, du moins implicitement. Cette doctrine ne se concilie point avec la loi, où on la chercherait d'ailleurs vainement; on voit en effet, dans le cas de la prescription, d'un côté, qu'elle ne peut pas se suppléer, ce qui en fait, d'après M. PIGEAU, un moyen principal, et que cependant elle peut être présentée pour la première fois en appel, art. 2224, C. C.

Nous pensons que l'on ne doit point admettre indistinctement les moyens nouveaux, et qu'il faut examiner s'ils ne tendent point à dénaturer l'action, de telle sorte que le procès à juger en appel, ne soit plus identiquement le même que

Digitized by Google

celui qui avait été soumis au tribunal de première instance; ainsi, par exemple, on pourrait en appel proposer pour la première fois la nullité d'une inscription hypothécaire, lorsqu'il s'agit du paiement d'une dette consacrée par cette voie ; voy. *suprà*, n° 38. L'action n'est point dénaturée, c'est toujours un refus de payer; mais on ne pourrait transformer l'action en rescision d'une vente, en action en nullité ; elles sont distinctes et indépendantes l'une de l'autre. Voy. *suprà*, n° 39, l'arrêt du 13 juillet 1810.

Cette doctrine, enseignée par M. HAUT., p. 268, paraît confirmée par la jurisprudence : on peut s'en convaincre en examinant soigneusement les espèces rapportées aux n°s 20, 25, 26, 30, 38, 39, 48, 52, 55, 62, 63, 64, 69 et 70.

Voy. aussi J. A.; v° *Conciliation*, n° 2, § 1, p. 154.

66. *On ne peut, sur l'appel, former une demande de dommages-intérêts qui n'a pas été faite en première instance* (1).

67. *L'acte d'appel, en matière de saisie, est nul, lorsqu'il n'a été signifié qu'au greffier du tribunal de première instance.*

Ainsi jugé, par arrêt de la Cour de Rennes, Chambre des vacations, le 11 octobre 1817 : — « LA COUR, considérant que l'appel des sieur et dame Pimé n'a été notifié qu'au seul greffier du tribunal de Fougère, et qu'il est maintenu qu'il ne l'a pas été à la personne ni au domicile des intimés, conformément à l'art. 456 C. P. C.

« Considérant, sur la demande des dommages-intérêts, qu'il n'en a point été formé devant les premiers juges, pour cause des entraves et retards qui auraient eu lieu avant le jugement dont est appel ; et que, quant à ceux que les intimés prétendraient avoir soufferts depuis, il ne s'est pas écoulé un

(1) *Voy.* MM. CARR., t. 2, p. 209, not. 1, n° 6; et PIG., t. 1, p. 610. *Voy.* aussi *suprà*, n° 58 et *infrà*, n° 71.

Digitized by Google

temps assez considérable pour occasioner un préjudice réel et appréciable;—Par ces motifs, donne défaut contre les appelants et leurs avoués, et pour le profit déclare lesdits appelants déchus de leur appel; déboute dans l'état les intimés de leur demande en dommages-intérêts. »

68. *Celui qui a obtenu un jugement de condamnation contre son débiteur, peut, durant l'appel qui en est interjeté par celui-ci, l'assigner devant les premiers juges en paiement d'intérêts échus depuis le jugement attaqué.* (Art. 464, C. P. C.) (1).

Un jugement déclare Junca débiteur envers Esprenc d'un capital et de trois années d'intérêts. Appel par Junca.— Pendant l'instance, une quatrième année d'intérêts échoit. Esprenc en forme la demande, non devant la Cour, mais devant les premiers juges; ceux-ci démettent Esprenc de sa demande, attendu qu'elle a dû être formée devant la cour où l'instance était pendante; — Appel. — Arrêt infirmatif de la Cour de Toulouse, attendu que l'art. 464, C. P. C., est facultatif, et n'enlève pas aux parties le droit de parcourir les deux degrés de juridiction; — Pourvoi; et le 18 février 1819, arrêt de la section des requêtes, par lequel, — « La Cour, attendu..... que l'art. 464, C. P. C., est conçu en termes facultatifs, — Rejette. »

69. *Lorsqu'à une demande en pension alimentaire, le père d'un enfant naturel reconnu, répond qu'il a contribué pour sa part à cette pension, il n'est pas recevable à prétendre, en appel, que la reconnaissance qu'il a faite de l'enfant est nulle, surtout si cet enfant ne figure pas au procès* (2).

Ainsi jugé le 11 mars 1819 par la Cour de Colmar dont voici l'arrêt: — « La Cour, attendu que les conclusions

(1) *Voy. suprà*, n° 56, l'arrêt du 28 janvier 1814.

(2) *Voy.* M. Carr., t. 2, p. 209, not. 1, 8°; *voy.* aussi *suprà*, n°s 52 et 65.

Digitized by Google

amplifiées de l'appelant, qui ont pour objet de contester à l'enfant de l'intimée l'état dont il a une possession conforme à son titre de naissance, forment une action préjudicielle qui ne peut être introduite en cause d'appel, et qui serait d'ailleurs d'autant moins admissible, que cet enfant ne figure pas au procès, et que son titre de naissance n'est pas même attaqué ni susceptible de l'être. »

70. *Celui qui, en première instance, a demandé la répétition d'une somme qu'il a dit avoir payée sans cause valable, ne peut point, en appel, pour expliquer cette absence de cause, prouver que le défendeur est* enfant illégitime (1).

Une fille nommée Marie-Hélène-Malo-Emma est inscrite comme fille naturelle du contre-amiral Magon-Médine et de la demoiselle Mendave. Cette dernière se marie avec le sieur de la Martellière, et Marie-Hélène-Emma est traitée comme fille légitime de celui-ci. Magon-Médine meurt; il s'était reconnu débiteur de la demoiselle Emma de la somme de 60,000 francs. Un traité intervient entre elle et le frère du défunt, d'après lequel cette somme est payée. La demoiselle Emma prend dans cet acte la qualité de fille légitime du sieur de la Martellière. Long-temps après, le sieur Magon Saint-Eller demande la restitution de cette somme de 60,000 francs. Il se fonde sur ce que la reconnaissance de son frère n'était qu'une donation déguisée en faveur de sa fille naturelle, et sur ce qu'il ignorait la véritable qualité de la demoiselle Emma, lorsqu'il a traité avec elle. Un jugement le déclare non recevable. Sur l'appel, il demande à prouver que la demoiselle Emma n'était pas la

(1) Un arrêt de la Cour d'Orléans du 23 avril 1807, cité par M. Haut., p. 268, a jugé également, qu'une question d'état ne pouvait être élevée pour la première fois en appel; *voy.* M. Carr., t. 2, p. 209, not. 1. 7°, et *suprà*, n° 52; il faut voir ce même arrêt rapporté en partie, J. A., v° *Appel*, n° 191, 5e espèce, et présentant une question différente.

Digitized by Google

fille légitime du sieur de la Martellière, mais bien la fille naturelle de Magon-Médine.

Le 24 mai 1819, arrêt de la Cour royale de Rennes, qui ne l'admet pas à la preuve, et renvoie la cause pour être statué sur le fond. Le 7 juin 1819, arrêt définitif qui donne défaut contre l'appelant.

Pourvoi en cassation; et le 18 avril 1820, arrêt de la Cour de cassation, section des requêtes, ainsi conçu : — « La Cour, sur le second moyen, résultant de la violation des articles 319 et 328, C. C.; Attendu que, par son arrêt du 24 mai 1819, la Cour de Rennes, en déclarant le sieur Magon Saint-Ellier non recevable à attaquer la demoiselle de la Martellière, s'est fondée, soit sur le fait que cet état n'avait point été attaqué par-devant les premiers juges, soit sur ce que, dans une série d'actes qu'il était dans son domaine d'apprécier, le sieur Magon de Saint-Ellier avait formellement reconnu cet état, et qu'en prononçant ainsi la Cour de Rennes n'a pu violer les articles cités; — Attendu encore sur ce moyen que le sieur Magon de Saint-Ellier n'a point produit, soit par-devant les premiers juges, soit par-devant la Cour royale, l'acte de naissance dont il se prévaut, et qu'il l'a reproduit seulement par-devant la Cour; que dès lors, la Cour royale de Rennes n'a point eu à s'en occuper; — Rejette. »

71. *Le saisi ne peut, pour la première fois, en appel, demander des dommages-intérêts contre l'huissier, lorsqu'il s'est borné, en première instance, à en demander contre le saisissant*(1).

Le sieur Deluen, créancier du sieur Simon Legrand, fait saisir-exécuter ses meubles par le ministère de Me Auvinet huissier. La vente en a lieu, et le prix des objets vendus se trouve excéder de 10 fr. 27 cent. la somme due

(1) *Voy. suprà*, n° 66, 11 octobre 1817, et J. A., t. 33, l'arrêt du p. 229, deux arrêts analogues des 16 août 1826, et 6 février 1827

Digitized by Google

au saisissant. Quelque temps après, Legrand fait citer le sieur Deluen devant le tribunal civil de Châteaubriant, et demande l'annulation de toutes les poursuites, et 5,000 f. de dommages-intérêts. Auvinet intervient, et déclare se réunir au sieur Deluen, dont il prend le fait et cause. — Le 25 août 1814, le tribunal accorde à Legrand 60 francs de dommages-intérêts parce que quelques meubles non saisis avaient été vendus, et qu'il avait été procédé à la vente, sur les lieux, sans autorisation préalable (art. 617, C. P. C.) — Le sieur Legrand interjette appel, et étend à Me Auvinet les conclusions qu'en première instance il s'était borné à prendre contre le sieur Deluen. — Mais la Cour royale de Rouen, le 21 avril 1820, tout en confirmant la décision des premiers juges, rejette en ces termes la nouvelle demande du sieur Legrand. — «La Cour, considérant, relativement aux conclusions prises devant la Cour par l'appelant contre l'huissier Auvinet, et tendant à faire condamner ledit Auvinet solidairement avec Deluen, au paiement de la somme de 5000 fr. de dommages, qu'en droit, l'art. 464, C. P. C., dispose qu'il ne sera formé, en cause d'appel, aucune demande nouvelle, et qu'en fait l'appelant n'avait pris aucune conclusion semblable, devant les premiers juges, contre l'huissier Auvinet, intervenant; adoptant au surplus les motifs des premiers juges, déclare l'appelant sans griefs dans son appel; le déboute de ses fins et conclusions; ordonne que le jugement dont est appel sortira son plein et entier effet.»

72. *Comment se forment les demandes nouvelles et comment y doit-on répondre?*

Lorsque les nouvelles demandes sont formées par l'appelant, elles doivent l'être par les griefs, et par les réponses si elles le sont par l'intimé; si elles le sont après, elles ne peuvent l'être que par de simples conclusions motivées (art. 465, C. P. C.), signifiées d'avoué à avoué. Il faut suivre cette dernière forme en matière sommaire; en effet, elles ne peuvent être contenues dans les griefs qu'on

Digitized by Google

ne fournit pas, mais elles sont demandes incidentes, et aux termes de l'art. 405, C. P. C., applicables en appel, (470). Les demandes de cette espèce sont formées par acte d'avoué à avoué, qui ne peut contenir que des conclusions motivées. C'est ce qu'enseignent MM. PIG., t. 1er, p. 610 et 611; et DELAP., t. 2, p. 26.

En matière non sommaire, le défendeur peut répondre (arg. des art. 337 et 470); mais en matière sommaire on ne peut répondre qu'à l'audience; tel est l'avis de MM. CARR., t. 2, p. 217, n° 1678; PIG., t. 1, p. 611; HAUT., p. 267; et B. S. P., p. 431, not. 106.

73. *Peut-on, après avoir appelé de tout un jugement, consentir sur quelques chefs, et restreindre les conclusions au reste, et* vice versâ.

La faculté de modifier ses conclusions pendant la durée du procès, autorise nécessairement à les restreindre ou à les augmenter, pourvu que de ce changement il ne résulte pas une demande nouvelle. C'est ce qu'enseignent MM. PIG., t. 1er, p. 612; CARR., t. 2, p. 218, n° 1679; et B. S. P., p. 428, not. 93.

74. *La question qui naîtrait des termes d'un acte postérieur ou rapporté postérieurement au jugement de première instance, mais qui se lierait à l'objet principal du procès, pourrait-elle être résolue par les juges d'appel?*

Oui, selon M. HAUT., p. 267, et nous adoptons cette opinion, pourvu toutefois que cette question ne soit point étrangère à la solution du procès principal; car, alors, il y aurait demande nouvelle; *voyez* un car analogue, *suprà*, n° 10.

Il y aurait également demande nouvelle, si la chose demandée en vertu d'un titre, l'était en appel, mais en vertu d'un autre titre, de telle sorte que la nature de l'action fût changée; telle serait par exemple l'espèce, si, en première instance, on avait réclamé en vertu d'un contrat, et en appel en vertu d'un testament; tel est l'avis

Digitized by Google

MM. Pig. Comm., t. 2, p. 43; et Pr. Fr., t. 3, p. 159.

Il faut en dire autant, et à plus forte raison, de la demande d'un second héritage en vertu du même titre qui, en première instance, aurait servi de base à la demande d'un premier héritage: tel est l'avis de M. Pig., t. 1er, p. 609.

75. *Pourrait-on, après l'arrêt, demander à la Cour le paiement des loyers et arrérages, suite des condamnations prononcées sur l'appel?*

Non, et cela est évident; par la prononciation de l'arrêt, le pouvoir des juges est consommé, l'instance est terminée, et toute demande qui ne tendra pas uniquement à l'exécution de l'arrêt devra se porter devant le tribunal de première instance, pour subir les deux degrés de juridiction, si elle en est susceptible; telle est aussi l'opinion de M. Pig., t. 1er, p. 610.

76. *Indication des auteurs qui ont parlé des demandes nouvelles.*

On peut consulter MM. Carr., t. 2, p. 209 à 218; Pig., t. 1, p. 586, 587, 609 à 612; Pig., Comm., t. 2, p. 41 à 43; F. L., t. 1, p. 183 *et suiv.*, v° *Appel*, sect. 1re, § 4, n° 6; B. S. P., p. 239, 240 427 et 431; Pr. Fr., t. 3, p. 151 à 167; Merl., Q. D., t. 1, p. 147 à 151; Rép., t. 3, p. 504; D. C., p. 330; Haut., p. 266 à 268; Lep., p. 310 à 314; et Delap., t. 2, p. 22 et 26.

DÉPENS ET FRAIS (1).

On donne le nom de dépens, aux frais des procédures faites pour parvenir au jugement des procès;

(1) Nous avons réuni sous ces deux mots tous les arrêts et l'opinion de tous les auteurs, sur la condamnation aux dépens, et les difficultés qui peuvent suivre cette condamnation, en en exceptant cependant les décisions déjà rapportées à ce sujet au mot *Avoué*, tome 5, pag. 216. Le plan que nous avons suivi jusqu'à présent ne nous permettait pas de de nous livrer à un commentaire détaillé du Tarif; cependant en travail-

Digitized by Google

de sorte que l'on comprend dans l'acception de ce mot, non-seulement les déboursés réels auxquels les actes donnent lieu, mais encore les droits et honoraires accordés par la loi aux officiers ministériels chargés de leur rédaction et de leur notification.

Le droit romain présente sur cet objet un grand nombre de dispositions, qu'on retrouve dans notre Code de procédure : je me bornerai à indiquer les suivantes.

Aux termes de la loi 79, au Digeste, *de jud. et ubi quisq.*, les dépens sont dus par la partie qui succombe.

Le juge qui néglige de prononcer la condamnation aux dépens en est personnellement garant envers la partie qui a obtenu gain de cause, L. 3, au Code *de fructib. et lit. impens.... quod si autem judex* (dit Perezius, en développant la disposition de cette loi) *super petitis expensis nihil pronunciavit, ipse in earum æstimationem victori tenetur; nec enim hic eas, novo judicio, à victo petere potest, quia nefas est, post absolutum judicium, ex absolutæ litis materiâ aliam litem de expensis oriri.*

On ne peut qu'applaudir à la sagesse d'une telle décision; elle a été conservée dans notre nouveau Code, et dans les décrets qui ont complété ses dispositions sur cet objet important, avec cette modification néanmoins, que le défaut de prononciation sur les dépens, ne fait encourir aux juges aucune condamnation personnelle.

La loi romaine n'exigeait pas que la sentence elle-même fixât le montant des dépens dont elle prononçait la con-

---

lant le mot *Dépens*, nous avons réuni de nombreux matériaux; lorsque la nouvelle édition du journal des avoués sera entièrement terminée, nous promettons de nous occuper de ce travail, qui mérite de grandes méditations. A cette époque, nous devons le dire, nous serons forcés de combattre plusieurs opinions de quelques auteurs qui ont écrit sur le Tarif, notamment celles de M. Sudraud-Desisles, dont cependant le *Manuel* est jusqu'à présent le meilleur ouvrage qui ait paru sur les frais et dépens.

Digitized by Google

damnation. *Non autem opus est* (ajoute Perezius) *ut judex in condemnatione, certam expensarum quantitatem exprimat, sed sufficit, si generatim significet, victori causæ expensas debere restitui, qui posteà impensas taxabit.* — Voyez, à cet égard, les articles 543 et 544 du Code de procédure, ainsi que le décret du 16 février 1807, ci-après rapporté, n°

Si quis conventus bonâ fide solverit... aut judex inveniat actorem non calumniatorem, sed de re dubiâ litigantem, evitabit impensarum condemnationem. L. 5, § 1, au Code de *fruct. et lit. impens.*

Cette disposition est une conséquence de ce principe consacré par le droit romain, que la condamnation aux dépens est la peine du plaideur téméraire et de mauvaise foi. (Art. 130, C. P. C.) (1).

D'après le texte de plusieurs lois romaines, le tuteur, l'héritier bénéficiaire, et tout autre administrateur qui avait compromis les intérêts de son administration, en intentant un procès injuste, était personnellement tenu des dépens; l'art. 132, C. P. C., renferme une disposition semblable.

Avant le XIVe siècle on ne connaissait pas en France la condamnation aux dépens: — « La partie qui succombait (dit Montesquieu, dans son *Esprit des lois*, liv. 28, chap. 35) était assez punie par des condamnations d'amende envers le seigneur et ses pairs. La manière de procéder par le combat judiciaire faisait que, dans les crimes, la partie qui succombait était punie autant qu'elle pouvait l'être; et dans les autres cas du combat judiciaire, il y avait des amendes quelquefois fixes, quelquefois dépendantes de la volonté du seigneur, qui faisaient assez craindre les événements des procès. Il en était de même dans les affaires qui ne se décidaient pas par le combat;

(1) Mais lorsque le jugement qui avait condamné aux dépens est rétracté par suite de requête civile, les dépens doivent être restitués. (Lep., p. 336.)

Digitized by Google

comme c'était le seigneur qui avait les profits principaux, c'était lui aussi qui faisait les principales dépenses, soit pour assembler ses pairs, soit pour les mettre en état de procéder au jugement; d'ailleurs, les affaires finissant sur le lieu même, et toujours presque sur-le-champ, et sans ce nombre infini d'écritures qu'on vit depuis, il n'était pas nécessaire de donner des dépens aux parties. »

Les premières ordonnances de nos rois qui parlent des dépens en matière civile, et renouvellent à cet égard plusieurs dispositions des lois romaines, sont celles de Charles-le-Bel, en 1324, de Charles VI, en 1392, et de Charles VIII, en 1493; l'ordonnance de 1667 fixe, à cet égard, le dernier état de notre jurisprudence.

Nous avons en outre plusieurs anciens réglements relatifs à la liquidation des dépens. Tels sont, le réglement fait par le parlement de Paris, le 26 août 1665, pour les dépens adjugés aux requêtes du palais et au parlement; le réglement du 28 mars 1692, et celui du 28 juin 1738 (2e partie, tit. 16), dans lequel le législateur à déterminé la manière de procéder à la taxe des dépens adjugés par arrêts du conseil, et les voies à prendre pour se pourvoir contre cette taxe.

Je ne rapporterai pas les nombreuses dispositions de ces règlements; on les trouve presque toutes, simplifiées et dans un meilleur ordre, soit dans le Code de procédure, soit dans le décret déjà cité. Cependant, je pense qu'on retrouvera ici avec plaisir les trois articles de la seconde partie du réglement de 1692. Ces articles sont ainsi conçus: — La Cour arrête:

Art. 1er. Que les procureurs ne pourront demander le paiement de leurs frais, salaires et vacations, deux ans après qu'ils auront été révoqués, ou que les parties seront décédées, encore qu'ils aient continué d'occuper pour les mêmes parties, ou pour leurs héritiers en d'autres affaires.

Digitized by Google

Art. 2. Que les procureurs ne pourront, dans les affaires non jugées, demander leurs frais, salaires et vacations, pour les procédures faites au-delà de six années précédentes immédiatement, encore qu'ils aient toujours continué d'y occuper, à moins qu'ils ne les aient fait arrêter ou reconnaître par leurs parties, et ce avec calcul de la somme à laquelle ils montent, lorsqu'ils excèderont celle de deux mille livres.

Art. 3. Que les procureurs seront tenus d'avoir des registres en bonne forme, d'y écrire toutes les sommes qu'ils reçoivent de leurs parties, ou par leur ordre, de les représenter et affirmer véritables, toutes les fois qu'ils en seront requis, à peine contre ceux qui n'auront point de registres, ou qui refuseront de les représenter et affirmer véritables, d'être déclarés non-recevables en leurs demandes et prétentions de leurs frais, salaires et vacations.

Je dois faire remarquer une innovation sur deux points importants.

L'article 1, tit. 31 de l'ordonnance de 1667, obligeait les juges à condamner indéfiniment aux dépens la partie qui succombait, sans avoir égard aux circonstances particulières qui sembleraient devoir motiver une exception en sa faveur. On ne se conformait pas dans l'usage, à la rigueur de cette disposition, et l'on compensait quelquefois les dépens, quand les parties étaient unies par les liens de la parenté, ou quand elles succombaient respectivement sur quelques chefs ; du reste, lors des conférences tenues pour l'examen de l'ordonnance de 1667, l'un des rédacteurs (M. Pussort) observa que, « si l'on n'avait point inséré dans l'art. 1er, tit. 31, la faculté de compenser les dépens, c'était dans la crainte qu'on en abusât ; mais qu'on l'avait laissée à l'arbitrage du juge, pour en user modérément, et dans les cas où il estimerait nécessaire de s'en servir. »

Aujourd'hui les tribunaux n'ont pas besoin d'ajouter à la

Digitized by Google

lettre de la loi, pour compenser les dépens, dans les cas où il y a lieu à faire une telle compensation, puisque l'art. 131 du Code leur accorde expressément cette faculté.

D'après l'art. 161 de l'ordonnance de 1539, confirmé depuis tacitement par l'art, 6, tit. 1.r, et l'art. 17, tit. 25, de l'ordonnance de 1670, on ne prononçait jamais de condamnation aux dépens contre les accusés ni à leur profit, dans les procès criminels poursuivis à la requête du ministère public. Plusieurs auteurs recommandables avaient soutenu qu'il en était de même chez les Romains : ce qu'il y a de certain, c'est que les dispositions de leurs lois n'étaient pas précises à cet égard.

Les rédacteurs de nos nouveaux Codes ont pensé qu'aucun motif ne devait dispenser les accusés déclarés coupables, de rembourser les frais auxquels les poursuites dirigées contre eux, par la partie publique, peuvent donner lieu. Il serait absurde, en effet, que le dommage résultant du délit ou du crime, fût réparé envers la partie civile, et ne le fût pas envers l'état : aussi les art. 162, 194 et 368 du Code d'instruction criminelle veulent-ils que, dans les affaires de police, et dans celles soumises au jury, la condamnation aux dépens soit prononcée en faveur de la partie publique. (Coff.)

Nous avons joint aux arrêts qu'on va lire les décisions analogues rendues depuis 1821 jusqu'à ce jour ; cependant, pour avoir l'ensemble de la jurisprudence sur le mot *Dépens*, il est encore utile de consulter les tomes 23, p. 41; t. 24, p. 20, 231 et 370 ; t. 25, p. 72, 185 et 327 ; t. 26, p. 306; t. 27, p. 71 et 183 ; t. 28, p. 133 ; t. 30, p. 168, 242, 281, 372 et 386 ; t. 31, p. 110, 198, 272, 277, 287 et 350 ; t. 32, p. 34, 216, 221, 294, 295, 311, 317 et 327 ; et t. 33, p. 41, 227, 240, 241 et 297.

Digitized by Google

SOMMAIRE DES QUESTIONS.

CLASSIFICATION, QUANT AUX DÉPENS, DES MATIÈRES ORDINAIRES ET SOMMAIRES. — Décision des Cours de Grenoble et de Limoges, sur la classification et la taxe des matières sommaires, 106 et 114. — Les dépens adjugés par un arrêt qui statue sur une instance en distribution par contribution, peuvent être taxés, comme en matière ordinaire, lorsque des contestations particulières se sont jointes à l'instance principale, 56... Il en est ainsi en matière d'ordre, 44. — Les dépens exposés sur une demande en renvoi incidente à une contestation ordinaire, doivent-ils être taxés comme dépens de matière ordinaire ? 31. — Les dépens faits sur une question d'incompétence, doivent être taxés comme en matière ordinaire. 52.

CONTRE QUI LES DÉPENS PEUVENT OU NE PEUVENT PAS ÊTRE PRONONCÉS. — Le vendeur appelé en garantie, peut s'il succombe, n'être condamné qu'aux dépens faits depuis sa mise en cause, 126. — Le tiers saisi qui conteste, ne doit être condamné qu'aux dépens de l'incident qu'a fait naître sa contestation, 111. — Le créancier qui conteste individuellement, au mépris de l'art. 760, C. P. C., ne doit être condamné qu'aux dépens occasionés par sa contestation, mais non aux actes d'appel et de produit, 142. — Une partie déchargée par un arrêt de toutes les condamnations prononcées contre elle, est par là même déchargée des dépens, 82. — Devant le conseil d'état, si la condamnation aux dépens n'a pas été prononcée contre la partie qui a succombé, même par défaut, cette condamnation doit être prononcée par une disposition supplétive, 113— ... Et la partie qui a gain de cause doit obtenir ses dépens contre la partie adverse, quoique le préfet ait rapporté son arrêté depuis le pourvoi, 112 — Les parties peuvent-elles se refuser au paiement des frais, lorsque la procédure est périmée ? 157. — Depuis le Code de procédure, comme sous l'empire de l'ordonnance de 1667, celui qui a fait défaut doit-il être condamné au paiement des frais occasionés par sa non comparution ? 70 et 83.

PEUVENT ÊTRE CONDAMNÉS AUX DÉPENS. — Celui qui, faussement, s'attribue la qualité de syndic, et plaide en cette qualité, 24, —... Ou qui a soutenu un procès évidemment mauvais, 48. — Le tuteur qui interjette appel sans autorisation du conseil de famille, 19— ... Le curateur qui interjette un appel auquel la masse qu'il représente n'a aucun intérêt, 36. — ... Ou qui soutient un procès évidemment mauvais,

Digitized by Google

38 —... Celui qui est déclaré débiteur et qui n'a pas fait d'offres, quoique la demande ait été réduite, 77 — ... Le créancier qui, mal à propos conteste une cession de biens, 146 — ... Celui qui, en bureau de paix n'a pas accepté les offres de son adversaire, de lui restituer le terrain qu'il réclamait, 105 — ....L'intimé qui succombe dans une fin de non-recevoir, 108 —... Le garant quoique mis hors de cause, si dans les conclusions subsidiaires il a appuyé la défense de celui qui l'appelait en garantie, 116 — ... Le défendeur qui acquiesce à la demande sans faire offre des frais, 118 — ... Celui qui, à l'audience, déclare s'en rapporter à la prudence des juges, 50—... Les créanciers qui, dans un ordre, ont contesté inutilement par le ministère de plusieurs avoués, 140. — Celui qui n'a pas fait notifier avec l'ajournement les titres justificatifs de la demande ne peut avoir reprise des frais de la notification postérieure qu'il en a faite en appel, 80. —.... L'accusé qui demande le renvoi de son affaire aux prochaines assises, 92—... Et le mineur qu'on déclare avoir agi sans discernement, mais qui est condamné à une peine correctionnelle, 91. — La partie civile doit, dans tous les cas, être condamnée aux dépens, sauf son recours contre la partie condamnée, 123. — En matière de police, la partie civile peut aussi être condamnée aux dépens, 26. — Les frais d'appel doivent tomber à la charge du condamné, quoique le ministère public succombe, 79.

Ne peuvent être condamnés aux dépens. — Le juge qui, récusé, laisse juger sa récusation, 43— ... L'ascendant qui a formé opposition au mariage de ses enfants, quoiqu'il ait succombé, 18— ... La partie qui gagne son procès au moyen du serment qui lui est déféré, 155.— .... Le demandeur en distraction de ses immeubles compris mal à propos dans une saisie, 143 — ... Le prévenu d'un délit correctionnel, dont l'acquittement est prononcé, 119 — ... L'exécuteur testamentaire, à moins que son mode d'exécuter le testament ne soit évidemment mal fondé, 12 —... Le légataire, quoiqu'il succombe sans qu'on déclare nul le testament, 16— ... Le légataire qui demande sa délivrance lorsque les héritiers résistent mal à propos, 121 —... L'héritier bénéficiaire condamné en cette qualité, 81—... Le curateur d'une succession vacante, qui a suivi l'avis de l'avocat à lui nommé pour conseil, 76 —... Il en serait autrement si le curateur avait succombé sur une demande en révocation de ses pouvoirs de la part des créanciers, 39 —... L'intimé qui, sur l'appel d'un jugement ordonnant une expertise, a conclu à ce que trois experts, et non un seul, fussent nommés, 144 — .... Le garde-champêtre dont la

Digitized by Google

plainte a été jugée mal fondée, 68 —.... Le magistrat qui remplit les fonctions du ministère public, 5—... Le maire qui a porté plainte en cette qualité, 6.

Effets de la condamnation aux dépens. — Que comprend la condamnation aux dépens? 63 et 141—... Les dépens d'une demande en séparation de corps, formée par une femme contre son mari, sont-ils à la charge de la communauté? 17—... Et ceux qui ont eu lieu à l'occasion d'un procès ayant pour objet des biens paraphernaux, peuvent être répétés sur les biens dotaux de la femme, 9—... La condamnation aux dépens, par suite d'un délit, peut être exécutée contre les tiers responsables, 84—...La partie qui veut payer les dépens ne peut exiger que la grosse de l'exécutoire et les procédures relatives à ce titre, 127—...La condamnation aux dépens peut-elle seule autoriser un appel? 34—...Ou un recours en cassation, 100... — On ne peut plus requérir en justice la taxe des honoraires d'un notaire, lorsqu'ils ont été réglés à l'amiable, 131—... Quid de ceux d'un avoué? 131—...L'autorisation donnée par le commissaire taxateur à la partie à laquelle ont été adjugés les dépens, de les employer en frais et mise d'exécution de ses créances, ne peut avoir d'effet, si l'arrêt qui prononce la condamnation aux dépens, ne l'a pas accordé expressément, 14. — Il n'y a pas violation de la chose jugée lorsqu'un arrêt qui a prononcé la condamnation aux dépens d'une instance est expliqué par un arrêt postérieur, qui n'applique cette condamnation qu'à une partie des dépens, 107—...Il en est autrement si les frais taxés par un premier jugement, sont, par un second, mis à la charge de l'avoué, 88—...Ou, si le remboursement des dépens adjugés par un jugement possessoire et payés, est ordonné par un jugement postérieur, 124— ... Les dépens forment une créance hypothécaire, quoique par l'effet d'une loi, le jugement tombe comme non avenu, 11 —... Mais ils n'emportent pas l'exécution provisoire, 3—... Excepté en matière de commerce, 130.

Solidarité de dépens. — En matière civile, la condamnation aux dépens ne peut être prononcée solidairement contre deux parties, 1. —...Il en est autrement en matière criminelle, 2—...Mais elle peut être exécutée solidairement contre des héritiers qui ont succombé collectivement dans une instance, 25—...Elle ne peut être exécutée solidairement contre un condamné, pour un fait autre que celui imputé à son co-accusé, 10—... Lorsqu'un tribunal de première instance a condamné plusieurs parties solidairement aux dépens, et

Digitized by Google

que l'arrêt confirmatif n'a pas reproduit cette partie de la condamnation, mais a seulement condamné aux dépens des causes principale et d'appel, on ne peut se faire un moyen de cassation d'une prétendue violation de l'art. 1202, C. C., 122.

Taxe et liquidation des dépens. — Avant le Code de procédure et en Belgique, on avait la voie de l'opposition pour faire réformer une taxe de dépens, faite sur des états, ni débattus, ni communiqués, 4. — Sous l'empire de l'ordonnance, l'appel n'était permis qu'autant que les articles contestés avaient été croisés dans les trois jours de la déclaration, 13. — Une taxe arrêtée par un membre de la chambre des avoués peut cependant être révisée d'office par le tribunal, 7. — Dans une distribution ou un ordre, les dépens occasionés par les contestations doivent être supportés non au marc le franc, mais par la partie qui succombe, 110. — On ne doit comprendre dans la taxe des dépens que les frais du voyage constaté par affirmation au greffe, et non les frais de résidence, 51. — ... L'ordonnance du président d'une Cour d'appel, qui déclare exécutoire contre l'une des parties, une taxe de frais d'expertise, peut être attaquée par la voie de l'opposition, quoiqu'elle ait été rendue contradictoirement, et on a plus de trois jours pour former cette opposition, 57. — En matière de commerce, l'arrêt qui statue sur une question d'incompétence, doit contenir liquidation des frais, à peine de nouvelle taxe contre la partie qui a succombé, et à ses frais, 72. L'article 766 n'exige pas, à peine de nullité, que l'arrêt rendu sur l'appel d'un jugement d'ordre, contienne la liquidation des dépens, 30. — La taxe des dépens en matière sommaire peut être prononcée lors de l'audience, et être énoncée seulement dans la minute du jugement, 46. — Lorsqu'un avoué s'est fait allouer par jugement la somme qu'il réclame pour le paiement de ses frais, la partie condamnée est encore recevable à en demander la taxe, quand même le transport en aurait été fait à un tiers, 32. — En matière sommaire, aucune loi ne prescrit de déposer au greffe l'état des frais, 137. — Les dépens exposés en première instance peuvent-ils être réglés par la Cour, même lorsqu'elle prononce la confirmation du jugement? 107 *bis*. — Est-il dû à l'avoué et à l'avocat autant de droits qu'il y a de jours de plaidoieries réciproques? 145. — En matière criminelle, comment les avoués doivent-ils être taxés? 151. — Lorsqu'il y a eu remise d'une partie des dépens par l'avoué à sa partie, celle-ci peut-elle en exiger la répétition intégrale de son

Digitized by Google

adversaire ? 153. — Un avoué qui a occupé pour lui-même peut-il réclamer des honoraires ? 152. — Les arbitres ont-ils le droit de condamner aux dépens, et de liquider ces dépens, postérieurement à leur jugement ? 156.

Exécutoire de dépens. Lorsque la partie qui a obtenu par un arrêt de Cour royale un exécutoire de dépens exerce des poursuites malgré le pourvoi en cassation, c'est à la Cour qui a délivré l'exécutoire, et non à la Cour de cassation, qu'appartient le droit de prononcer sur les oppositions et sur les demandes en sursis. 67—... A moins qu'elles ne soient fondées sur ce qu'il a été perçu des droits d'enregistrement illégaux, 97— ... Et dans ce cas, c'est à la partie condamnée à se pourvoir devant les tribunaux civils en restitution, 98. — Le greffier peut-il seul et en son nom délivrer un exécutoire de dépens ? 55.— Tout exécutoire doit être daté, 103— ... Et enregistré avant d'être signifié, 8— ... Cet enregistrement coûte un droit fixe d'un franc, 40. — L'exécutoire des dépens est susceptible d'opposition par la partie à laquelle ils ont été adjugés, tout aussi-bien que par celle qui est condamnée à les payer, 60— ... Mais il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, que cette opposition soit formée par acte d'avoué à avoué, 93— ...Ni qu'on attende, avant de le former la signification de l'exécutoire, 85 —... Mais à dater de cette signification, le délai de trois jours est de rigueur en toute matière, 45 et 134. — Les délais d'opposition à une taxe de dépens ne peuvent courir que du jour de la notification à avoué, 139. — En matière de commerce, le délai pour former opposition à la taxe ne court qu'à dater de la signification d'un arrêt, et non d'un exécutoire irrégulièrement obtenu, 95 — .... Ce délai ne court pas pendant les vacances, dans tous les cas, 96. — L'exécution d'un débiteur peut avoir lieu en vertu d'un exécutoire de dépens, 42 et 129— .... A moins qu'il ne soit contesté, 86. —.... Cependant l'exécution ne serait pas arrêtée par une demande du débiteur en restitution de droits d'enregistrement, illégalement perçus sur les actes de la procédure, 99. — L'avoué peut-il prendre un exécutoire contre son client, ou bien n'a-t-il qu'une action personnelle ? 147. — Pourrait-on prendre un exécutoire de dépens en vertu d'un jugement qui aurait omis de prononcer cette condamnation ? 159.

Compensation de dépens. La compensation ne peut avoir lieu hors les cas prévus par l'art. 131, 74 — ...Entre cousins germains, 104 —... En faveur d'un appelant, 109— ... Ou lorsque le demandeur ne succombe que sur quelques chefs accessoires, 75. — Lorsqu'un tribunal prononce une compensation, sa décision à cet égard est à l'abri de

Digitized by Google

cassation, 29. — Il peut y avoir compensation lorsqu'il est prouvé qu'en ne comparaissant pas en première instance, l'appelant a occasioné une grande partie des frais, 101. — Lorsqu'un jugement prononce la compensation, tous les frais, même ceux d'un jugement par défaut sont compris dans cette disposition, 138.

Questions diverses. — En matière criminelle, la demande en distraction de dépens est valable, sans affirmation, 78. — Lorsqu'un jugement définitif a ordonné distraction de dépens en faveur d'un avoué, les frais de l'incident, s'il s'en élève à l'occasion du jugement, sont dus à ce même avoué, quoiqu'il n'en ait point été prononcé, surtout s'il a affirmé depuis, à l'audience, qu'il en avait réellement fait l'avance, 133. — Un huissier peut-il, comme un avoué, demander la distraction de dépens? et en cas d'insolvabilité du débiteur, comment se ferait la distribution entre l'avoué et l'huissier? 153. — Le citoyen qui a obtenu gain de cause dans le procès qui lui avait été intenté par sa commune, ne doit pas être compris dans la répartition établie entre les habitants, pour le paiement des frais du procès, 117. — Les frais faits dans une instance en partage ne doivent pas être considérés comme privilégiés de leur nature, lorsque surtout les bases établies par les jugements et arrêts qui ont ordonné le partage n'ont pas été observées par les parties, 115. — Le privilége du propriétaire locateur, sur le prix des meubles garnissant l'immeuble loué, prime les frais de justice faits, par exemple, pour l'apposition des scellés sur le mobilier de la succession, 94. — Dans le cas de faillite comme dans celui de décès, les frais de justice, scellés et autres, sont privilégiés à l'égard de tous les créanciers, 62. — Les frais de scellés, inventaire et partage, doivent être prélevés sur la masse de la succession, lors même qu'un héritier à réserve est en concours avec un légataire de la portion disponible, 59. — L'huissier n'a pas de privilége dans un ordre pour des frais faits pour un des créanciers, 15. — Les parties ne peuvent réclamer les honoraires des conseils qui les assistent dans leurs procédures, 61. — Dans le cours d'une instance en séparation de corps, au lieu de réserver les dépens jusqu'à la décision définitive, le tribunal peut en prononcer la condamnation contre le mari qui succombe sur une demande incidente, en provision alimentaire, 58. — Les experts n'ont pas une action solidaire pour leurs déboursés et honoraires contre les parties qui requièrent l'expertise, 47. — Lorsque, pour parvenir à un partage, une expertise est ordonnée, chacun des cohéritiers, en offrant de consigner sa portion des frais, présu-

Digitized by Google

més, peut faire ordonner que ses cohéritiers feront la même consignation, 53. — La conversion de l'amende en une détention n'affranchit pas le condamné insolvable de l'obligation de payer les frais de la procédure, si, par suite, il devient solvable, 65. — Le décès d'un condamné à la mort civile, avant qu'il ait été statué sur le pourvoi en cassation, laisse subsister contre ses héritiers l'action civile pour les dépens, 54. — La prescription pour les frais d'un avoué commence à courir du jour du décès de l'avoué, quoique son fils lui ait succédé, 21. — La prescription des frais des anciens procureurs était de six années, 22. — Celui qui a soutenu un procès pour une chose commune entre lui et d'autres personnes peut-il répéter de ses consorts leurs parts des frais qu'il a exposés, lorsqu'ils partagent le gain de la cause avec lui ? 148. — A qui appartient le droit de copie d'un jugement, lorsqu'il y a eu révocation de l'avoué avant la levée du jugement ? 149. — Les agents d'affaires, médecins, chirurgiens et sages-femmes, ont-ils une action pour leurs honoraires, 150. — Les frais de l'avoué qui a représenté les créanciers contestants doivent-ils être, dans tous les cas, colloqués au premier rang, sur ce qui reste de deniers à distribuer à ceux qu'il a représentés, 154. — Lorsque les conclusions ne parlent pas des dépens, le juge peut-il condamner une des parties à les payer ? 158. — Les frais d'une quittance sont toujours à la charge de celui qui l'exige ? 41.

Décrets, avis et circulaires. — Décret du 16 février 1807, qui règle de quelle manière il doit être procédé à la liquidation des dépens, 20. Décret du 24 juin 1808, qui décide que la question de savoir si le recouvrement d'une taxe, dont le produit était destiné à compléter le traitement des juges, a été légalement opéré, ne peut être résolue que par l'autorité administrative, 33. — Circulaire du ministre de la justice du 20 novembre 1808, qui décide que, dans les affaires qui intéressent le gouvernement, les parties ne peuvent, quand l'administration succombe, se faire allouer les frais qu'elles ont payés aux avoués, d'après le tarif porté au décret du 16 février 1807, 37. — Décret du 7 avril 1813, qui modifie quelques dispositions de celui du 11 juin 1811, contenant réglement sur les frais de justice criminelle, correctionnelle et de simple police, 73. — Circulaire du 18 octobre 1820, dans laquelle monseigneur le garde des sceaux décide que, lorsque des notaires ont été commis pour procéder à des liquidations, dans lesquelles les mineurs sont intéressés, ils ne doivent porter à la charge de la succession les dépens des avoués

Digitized by Google

que quand ils ont été taxés, 125. — Circulaire du 13 février 1823 de monseigneur le garde-des-sceaux, qui décide qu'il n'est accordé aucuns honoraires aux avocats pour plaider les causes sommaires, et qu'un droit proportionnel seul peut être perçu par l'avoué dans ces sortes d'affaires, 132.

Questions étrangères a l'article. Il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, qu'un jugement ou arrêt contienne les conclusions des parties, 35.—Les procédures et poursuites faites contre des mineurs, sans avoir convoqué le conseil de famille, à l'effet de se faire continuer dans la tutelle, ou de faire nommer un nouveau tuteur, n'en sont pas moins régulières, 49. — Les significations faites d'avoué à avoué ne sont pas soumises aux formalités prescrites par l'art. 61, C. P. C., 135. — Le juge du référé n'a pas le droit d'ordonner la discontinuation des poursuites exercées en vertu d'un titre exécutoire, sous prétexte que des offres réelles, mais conditionnelles, ont été faites, 128. — Il n'y a que les nullités d'exploit ou d'actes de procédures qui, d'après l'art. 173 du même Code, soient couvertes, faute d'avoir été proposées, avant toutes défenses ou exceptions; mais les fins de non-recevoir ou exceptions au fond peuvent être alléguées en tout état de cause; ainsi les nullités invoquées contre une saisie ne sont pas couvertes, quoiqu'elles n'aient pas été présentées à *limine litis*, si elles tiennent au fond, 87. — L'incompétence du tribunal de commerce, à l'égard des contestations entre associés, est absolue; il doit renvoyer d'office devant des arbitres, alors même que la partie assignée fait défaut, 71. — Les Cours d'appel sont compétentes pour connaître de la validité des saisies-exécutions, auxquelles il est procédé en vertu de leurs arrêts, 64. — La partie condamnée par arrêt n'y acquiesce pas en payant les dépens adjugés contre elle, surtout si elle fait des réserves de se pourvoir en cassation, 23. — L'avoué interdit, par mesure de discipline, peut se pourvoir en appel contre ce chef de jugement, et demander l'impression de l'arrêt qui en prononce l'infirmation, 90. — Sous le prétexte que les frais d'une vente mobilière ont été trop considérables, on ne peut condamner l'avoué par le ministère duquel les actes relatifs à cette vente ont eu lieu, à rembourser le prix des objets vendus, 89. — Dans l'ancien droit, et notamment dans le ressort du parlement de Bordeaux, le décès de la partie prorogeait l'instance pendant trente ans, quand il s'était écoulé moins de trois ans entre la discontinuation des poursuites et le décès, 102. — Il n'est pas nécessaire d'approuver un renvoi dès qu'il est inséré à la suite de

Digitized by Google

l'acte et avant aucune signature, 136. — Il n'est pas nécessaire, pour devenir partie civile, d'exprimer formellement qu'on veut l'être, 27. — Il est inutil de citer aucune disposition de loi, dans un jugement qui ne prononce aucune peine contre des accusés renvoyés d'une accusation qui n'a point été vérifiée, 28. — Lorsqu'il y a appel de la partie civile, contre un jugement qui acquitte le prévenu d'un délit correctionnel, et le condamne cependant aux dépens, le ministère public peut en interjeter appel incident, et la réformation qu'il en obtient peut profiter au prévenu lui-même, malgré son silence, 120. — Les jugements rendus contre la régie de l'enregistrement, sans que cette administration ait fait signifier de défenses, sont par défaut et susceptibles d'opposition, encore qu'ils aient été précédés des conclusions du ministère public, 66. — C'est au ministère public seul, qu'il appartient de poursuivre les contraventions dont les gardes-champêtres se seraient rendus coupables dans l'exercice de leurs fonctions, 69.

Autorités. — Auteurs qui ont parlé des dépens et des frais, 160.

1. *En matière civile, la condamnation pour dépens ne peut être prononcée ni exécutée solidairement* (1).

2. *Il en est autrement en matière criminelle, pour délits ou même pour des quasi-délits* (2).

Première espèce. Le sieur Roger, voulant s'affranchir d'une rente viagère de 2000 livres par lui constituée en faveur des sieurs Lecomte frères, leur offrit le remboursement de la somme de 20,000 livres, qu'il avait reçue pour le capital de cette rente. Mais ceux-ci ayant refusé de recevoir cette somme, la contestation fût portée devant le tribunal du district de Coutances, qui déclara le sieur Roger non recevable dans sa demande. — Sur l'appel porté devant le tribunal d'Avranches, il intervint, le 22 ger-

(1) Cependant la Cour de Rouen paraît avoir jugé le contraire, le 17 mars 1808, voy. *infrà*, n° 25.

(2) Nous avons cru devoir joindre tous les arrêts qui ont décidé ces deux questions, quoique la dernière n'ait été décidée que par la 5e espèce, dans laquelle la première n'a pas été soulevée, pour qu'on pût saisir d'un seul coup d'œil l'ensemble de la jurisprudence sur cette importante matière

Digitized by Google

minal an III, un jugement qui autorisa le rachat, et condamna *solidairement* les frères Lecomte aux dépens de l'instance ; — Ceux-ci se sont pourvus en cassation, pour excès de pouvoirs, en ce qu'ils avaient été condamnés solidairement aux dépens. — Et sur ce pourvoi, la Cour de cassation a rendu, le 21 messidor an IV, au rapport de M. Barris, un arrêt ainsi motivé : — « La Cour, attendu qu'en règle générale les dépens sont personnels, et que dans l'espèce ils ont été prononcés solidairement, pour un cas à l'égard duquel aucune loi n'a permis la solidarité de leur condamnation ; — Casse, etc. »

Seconde espèce. La dame Monglas s'était rendu adjudicataire d'un hôtel, et avait fait déclaration de command, au profit de la demoiselle Decoste. Mais celle-ci n'ayant pas satisfait aux charges de l'adjudication, l'hôtel fut revendu à la folle enchère, et un exécutoire de dépens fut délivré solidairement contre la dame Monglas et la demoiselle Decoste. — La dame Decoste combattit cet exécutoire; elle prétendit que par sa déclaration de command, elle avait fait connaître la débitrice principale, et s'était mise à l'abri de toute poursuite personnelle; que s'il était vrai qu'une clause du cahier des charges mettait à la charge de l'adjudicataire le paiement des frais, dans le cas où le command déclaré serait hors d'état de les acquitter, il devenait indispensable, avant d'user de ce recours, de prouver l'insolvabilité du command; qu'ainsi, dans tous les cas, on n'avait pu délivrer solidairement l'exécutoire des dépens. — Par arrêt du 13 floréal an XII, la Cour de Paris a admis cette défense dans les termes suivants : — « La Cour,... attendu que la clause insérée dans le cahier des charges ne peut avoir effet qu'autant qu'on aurait produit la preuve de l'insolvabilité notoire de la déclaration du command, et qu'on aurait fait prononcer la peine encourue par la loi ; — Attendu qu'au lieu de remplir ces préalables, il a été pris *de plano* exécutoire commun contre

Digitized by Google

l'adjudicataire et sa déclaratoire; — déclare l'exécutoire, ensemble les poursuites qui l'ont suivi, nul et de nul effet, etc.—»

Troisième espèce. Par jugement du tribunal de commerce de Paris, confirmé par la Cour, les sieurs Giraud et Bouteilhe avaient été condamnés solidairement à payer diverses sommes au sieur Bourdage, et les dépens avaient été mis à leur charge, sans que l'arrêt exprimât que cette partie de la condamnation fût solidaire. — Peu après, un exécutoire liquida, solidairement contre Giraud et Bonteilhe, les dépens du procès à la somme de 1091 fr. — Sur leur appel, la Cour de Paris, par arrêt du 15 messidor an XII, renvoya les parties devant la chambre des Avoués, pour avoir son avis, et statuer ensuite ce qu'il appartiendrait.—La chambre donna son avis ainsi motivé : « Reconnaissant qu'en matière de dépens, lorsque la condamnation principale est solidaire, celle des dépens, qui en est la suite, l'est également; mais qu'au palais, ceux faits sur l'appel des jugements qui ont condamné solidairement au principal ne sont solidaires qu'autant que l'arrêt l'a ainsi prononcé; qu'ainsi il ne doit y avoir de solidarité dans la déclaration de dépens dont s'agit, que ceux du tribunal de commerce, l'arrêt confirmatif n'ayant pas prononcé cette solidarité;— Est d'avis, sous le bon plaisir de la Cour, que les dépens dont l'exécutoire a été délivré en la Cour, le 30 ventose an XII, doivent être réduits à la somme de, etc. La Ccour rendit ensuite le 13 thermidor an XIII, un arrêt en ces termes : — « La Cour, vu l'avis de la chambre des Avoués, et adoptant les motifs y énoncés, a mis et met l'appellation et ce dont est appel au néant, en ce que l'exécutoire a été décerné par les voies solidaires; et faute d'offres réelles, condamne les appelants aux dépens. »

Quatrième espèce. Le 22 août 1810, les sieurs Delannoy et consorts furent condamnés, par la Cour de Lyon,

Digitized by Google

à payer une somme de 3000 livres, à titre de dommages intérêts aux sieurs Didier, Guillon et Frénéon, pour avoir répandu contre ces derniers un mémoire calomnieux et diffamatoire; l'arrêt réserve un chef pour être plus amplement contesté, et *pour plus ample réparation* condamne les appelants *solidairement* en tous les dépens de cause principale et d'appel, et ordonne qu'il n'en sera excepté aucun, pour raison du plus amplement contesté.

Les sieurs Delannoy et consorts se sont pourvus en cassation pour violation de l'art. 1202, C. C., mais M. Merlin, dans un savant réquisitoire inséré au répertoire, v° *Dépens*, n° 7 t. 3 p. 553, a combattu leur système, et a établi, que les dépens n'étaient, dans l'espèce, qu'un supplément de dommages-intérets, et qu'en ce cas la Cour avait bien pu n'en réserver aucun pour le point qui restait à contester entre les parties. Le 6 juin 1811, la Cour de cassation, section des requêtes, a adopté ces conclusions par les motifs que voici : — « La Cour, considérant sur le moyen résultant de la violation de l'art. 130, C. P. C., et 1202, C. C., en ce que les demandeurs ont été condamnés solidairement au paiement de tous les *Dépens*, quoique des chefs de contestation aient été interloqués. Qu'il suffit pour écarter ce moyen, d'observer que les demandeurs sont condamnés solidairement, par l'arrêt attaqué, en 3000 livres de dommages-intérêts au profit de Didier, Guillon et Frénéon, et aux frais de l'impression, publication et affiches dudit arrêt, et que c'est *pour plus amples réparations* qu'ils sont condamnés solidairement, envers les mêmes, en tous les dépens des causes principales et d'appel, Rejette. »

Cinquième espèce. — Le sieur Desbiez assigne les sieurs Pasteur, père et fils, devant la justice de paix, en réparation d'injures verbales qu'ils avaient proférées contre lui, et en condamnation à 150 francs de dommages-intérêts.—Déclaré mal fondé dans sa demande par le juge de paix, le sieur Desbiez la fait accueillir, sur l'appel porté devant le tribunal de

Digitized by Google

Besançon.—Un jugement, sous la date du 14 février 1811, condamne *solidairement* les sieurs Pasteur, père et fils, à 20 francs de dommages-intérêts : — « Attendu que l'événement qui avait donné lieu à la contestation était de sa nature, et par les faits qui le caractérisaient, commun à l'un et à l'autre. »

Pourvoi en cassation, pour contravention à l'article 1202 du Code civil, en ce que le jugement attaqué avait prononcé des condamnations solidaires contre les deux défendeurs; et le 6 septembre 1813, arrêt de la Cour suprême, section civile, ainsi conçu : — « La Cour, considérant que, dans l'espèce et les circonstances de la cause, la condamnation solidaire aux dommages-intérêts et dépens ne doit être regardée, quant aux dépens, que comme le supplément et le complément de la réparation civile du délit qui avait donné lieu à l'action, et qu'en ce sens elle n'est contraire ni à l'article 1202 du Code civil, ni à aucune autre loi; — Rejette, etc. »

Sixième espèce. — C'est ce qui a été jugé par un arrêt de la Cour de cassation, section civile, rendu le 20 juillet 1815, au rapport de M. Minier. — « La Cour, vu l'art. 1202 du Code civil; et attendu qu'en thèse générale, les dépens sont personnels en matière civile, et qu'il n'existe aucune loi qui autorise les Cours à prononcer la solidarité des dépens, lorsque les plaideurs ne sont pas solidairement obligés; — Attendu que, dans l'espèce, les frères de Cambray, demandeurs, n'étaient point obligés solidairement envers les demoiselles Acquet de Férolles; qu'ils se défendaient, chacun dans leur intérêt particulier, et ne devaient, en succombant, être condamnés aux dépens qu'en ce qui les concernait; d'où il suit qu'en les prononçant solidairement contre eux, la Cour de Caen a excédé ses pouvoirs et violé l'art. 1202 du Code civil; — Casse, etc. »

Septième espèce. — Arrêt de la Cour de cassation, rendu par la section civile, au rapport de M. Rupérou,

Digitized by Google

le 1er décembre 1819, dans la cause de Thévenin contre Lafond père et fils. — « La Cour, vu l'art. 1202, C. C., et attendu que, dans l'espèce, il n'existait ni solidarité conventionnelle, ni solidarité légale; que, par conséquent, l'arrêt attaqué en condamnant, solidairement aux dépens les sieurs Lafond père et fils, a commis un excès de pouvoirs et violé l'art. 1202, précité du Code civil; — Casse, etc. »

Nota. Cet arrêt juge aussi une question de tierce-opposition, qu'on trouvera à ce mot.

Observations.

En règle générale, la solidarité ne peut être prononcée pour les dépens; c'est ce qui résulte bien des arrêts que nous venons de rapporter et de l'opinion de tous les auteurs; mais quelles sont les exceptions?

Le 11 janvier 1825, la Cour de cassation, section des requêtes, a décidé que la condamnation aux dépens, adjugés sur poursuites d'obligations indivisibles entre parties qui en contestaient l'exécution, pouvait être prononcée solidairement contre tous les obligés. — Le 18 février 1824, la Cour d'Agen a fait l'application de la règle générale. (*Voy.* ces deux arrêts, J. A., t. 27, p. 84, et t. 29, p. 71.)

On pourrait dire que l'art. 1202 exclut entièrement toute idée de solidarité de dépens, puisqu'il exige une stipulation, ou le vœu manifeste de la loi; mais quand il y a solidarité pour l'obligation, est-il bien convenable qu'il n'y ait pas solidarité pour tout ce qui est l'accessoire indispensable de cette obligation? Au reste, les arrêts ci-dessus rapportés nous paraissent concluants, et nous ne pouvons qu'engager nos lecteurs à consulter les auteurs qui ont traité cette question; pour s'éclairer davantage, *voy.* MM. Carr. t. 1er, p. 308, n° 553, qui cite un arrêt de Rennes, du 12 juillet 1813, qui a rejeté la solidarité; Pig. Comm., t. 1er, p. 308 et 309; B. S. P., p. 158, *observations* 1re et 160, note 6 *a*; F. L., t. 3 p. 159, 1re col., v° *jugement*, sect. 1re, § 2, n° 12; Merlin, *Rép.*, t. 3, p. 552,

Digitized by Google

553 et 554; PAILLET, *Code annoté* (*édit. in-4°*, 1824), p. 516, note 6, n° 5; et PR. FR., t. 1, p. 400, al. 4. — Le 21 avril 1825, la Cour d'Orléans s'est prononcée contre la solidarité. (*Col. Delan.* t. 1, p. 140.)

Nous rapporterons, v° *Surenchère*, un arrêt de la section civile de la Cour de cassation, du 15 mai 1811, qui a consacré le principe de non solidarité en règle générale. *Voy.* aussi *infrà*, n° 122, l'arrêt du 28 mars 1820.

Cependant il doit en être autrement en matière criminelle. En effet, l'art. 55 du Code pénal contient une disposition qui peut s'appliquer à toute obligation résultant d'un crime, d'un délit ou d'un quasi-délit; c'est aussi ce qu'a décidé la Cour suprême le 6 septembre 1813. (*Suprà*, quatrième espèce.)

3. *Les dépens ne sont jamais exécutoires par provision; ainsi l'on doit surseoir à toute exécution, relativement aux dépens adjugés par un jugement dont il serait appelé.*

Par un premier jugement rendu en la justice de paix de Lavancourt, le 6 fructidor an VI, entre Mignot père et Brabant, ce dernier ayant perdu sa cause, avait été condamné au paiement des déboursés de son adversaire. Brabant avait interjeté appel du jugement, et, avant la décision de cet appel, Mignot fils, au nom de son père, avait demandé à Brabant le paiement provisoire des déboursés, au paiement desquels celui-ci avait été condamné, quoique, suivant les principes et l'usage, l'appel suspende, quant au chef relatif aux dépens, l'exécution des jugements, même exécutoires par provision.

Le tribunal de paix de Lavancourt, par le jugement dénoncé, avait fait droit sur la demande de Mignot fils, et en cela avait excédé son pouvoir; aussi ce jugement, dénoncé à la Cour suprême par le ministre de la justice, fut-il cassé en ces termes, par arrêt du 19 prairial an VII; — « LA COUR, considérant, 1° qu'aucune loi n'autorise les

Digitized by Google

juges des tribunaux inférieurs à ordonner l'exécution provisoire, et nonosbtant l'appel, de la disposition accessoire de leurs jugements, qui concerne le paiement des frais et déboursés des procédures, et que, suivant un usage constant, l'appel suspend l'exécution de toute disposition relative aux dépens, même lorsque le jugement dont est appel est exécutoire par provision, quant aux dispositions principales qu'il renferme;

» Considérant, 2° que, dans le fait, la demande formée par Mignot fils a eu pour objet d'obtenir, au nom de son père, le remboursement des déboursés au paiement desquels Brabant avait été condamné envers Mignot père, par jugement du tribunal de paix de Lavancourt, du 6 fructidor an VI, duquel jugement il y avait appel interjeté; d'où il suit que le tribunal de paix de Lavancourt, en faisant droit sur la demande de Mignot fils, durant l'appel, a excédé son pouvoir;

« Par ces motifs, et en vertu de l'art. 262, de la constitution, qui porte : « Le directoire exécutif dénonce au tri» bunal de cassation, par la voie de son commissaire, et » sans préjudice du droit des parties intéressées, les actes » par lesquels les juges ont excédé leurs pouvoirs; »

« Casse, pour excès de pouvoir, le jugement rendu le 3 vendémiaire an VII, par le tribunal de la justice de paix de Lavancourt, et ordonne, etc. »

Observations.

L'arrêt que nous venons de rapporter a été rendu sous l'empire de l'ancienne législation; mais le principe a été reproduit dans l'art. 137, C. P. C.; aussi les 25 août 1807 et 16 juin 1808, la Cour de Rennes a-t-elle décidé la question dans le même sens. L'art. 137 contient une disposition bien générale, et qui, selon nous, doit s'appliquer à tous les tribunaux; cependant la Cour de Caen a décidé, le 11 décembre 1821 (*infrà*, n° 130), que les matières commerciales forment un droit exceptionnel à cet

Digitized by Google

égard. — MM. *les auteurs du* PRATICIEN FRANÇAIS, t. 1er, p. 409, et B. S. P., p. 426, notes 87 et 88, n° 4, professent une opinion contraire; *voyez* aussi M. CARR., t. 1er, *p.* 330, *note* 2; — Nous rapporterons au mot *Exécution*, un arrêt du 29 juin 1807, de la Cour de Liége, qui consacre le même principe. M. LOCRÉ, dans son excellent ouvrage (*Esprit du Code de Commerce*), dit que l'art. 135 est applicable à tous les tribunaux, et il ajoute immédiatement après, que *l'art.* 137 *établit une limitation qu'il importe de remarquer.*

«Quels sont donc, au surplus, les motifs qui ont décidé la Cour de Caen? 1°« L'art. 135, qui permet l'exécution provisoire, est reproduit au titre de la procédure devant les tribunaux de commerce (art. 439, C. P. C.). L'art. 137 a été omis sans doute avec intention par le législateur. » — Mais, d'abord l'art. 439 est bien plus étendu que l'art. 135, et il n'en est pas la répétition; car il permet aux tribunaux de commerce d'ordonner l'exécution provisoire dans tous les cas, à la charge de donner caution, s'il n'y a pas titre ou condamnation précédente; et, peut-on dire qu'un tribunal de commerce ait le droit de prononcer l'exécution provisoire par un jugement séparé, parce que l'art. 136 n'est pas reproduit dans le titre particulier de la procédure commerciale? Non, certainement, la Cour de Caen ne l'eût sans doute pas décidé.

« 2° Le titre 25 du livre 2 du Code de procédure est le seul applicable à la procédure commerciale, en y ajoutant les articles désignés dans l'art. 463, C. comm. » —Mais on ne pourra donc jamais demander la péremption d'une procédure faite devant les tribunaux de commerce? devant les mêmes juges, la tierce-opposition ne sera donc plus recevable, et la requête civile ne sera donc plus admissible?... Disons donc qu'il n'y a de dispositions du droit commun inapplicables devant les tribunaux de commerce, que celles qui règlent des matières dont les tribunaux de commerce

Digitized by Google

ne doivent pas connaître, ou celles que le titre 25 écarte ou modifie.

4. *Avant le Code de procédure, et dans les états Belges, on pouvait former opposition à la taxe des dépens faite sur états ni débattus ni communiqués.*

C'est ce qui a été jugé par arrêt de la Cour de cassation, le 11 germinal an IX; l'arrêt, faisant application de l'art. 33 du tit. 14, de l'arrêté du 2 frimaire an IV, casse un jugement du tribunal civil des Deux-Nèthes, pour fausse application de l'art. 624, chap. 24, de l'ordonnance d'Albert et Isabelle, du 13 avril 1604. Cette décision nous a paru trop peu importante pour en rapporter le texte.

5. *Le ministère public ne peut jamais être condamné personnellement aux dépens.*

On peut dire que cette proposition est maintenant incontestable, et ce serait abuser de la patience de nos lecteurs, que de mettre sous leurs yeux les nombreux arrêts qui forment un corps imposant de jurisprudence sur cette matière; qu'il nous suffise d'en rappeler les dates, et de renvoyer à deux arrêts récents des 11 mars et 17 septembre 1825, longuement motivés, et dont le texte est rapporté J. A., t. 30, p. 249; et t. 31, p. 144.

La Cour de cassation avait précédemment rendu plusieurs arrêts, sous les dates des 25 floréal an X, 22 janvier 1808, 22 juin 1809, 27 juin 1812, 5 septembre 1812, 4 octobre 1813, 23 mai 1817, et 31 mai 1822. — Voyez *infrà*, n° 6, un arrêt du 6 ventose an XI.

On doit consulter aussi MM. CARR., t. 1er, p. 302, *notes* 4 et 5, p. 307, nos 552 et 553 *à la note*; F. L., t. 3, p. 160, n° 14; MERLIN, t. 3, p. 551, première col., dernier alinéa; DELAP., t. 1er, p. 137; et B. S. P., t. 1er, p. 26, *note* 33, nos 2, et 159, observ. 4, alinéa 3.

6. *La condamnation aux dépens ne peut être prononcée*

Digitized by Google

personnellement *contre un maire qui a porté plainte en sa qualité* (1).

Par procès-verbal du 27 fructidor an X, le maire de la commune de Lion-d'Angers, constate un délit commis par quelques-uns de ses administrés, et se plaint d'avoir été injurié dans l'exercice de ses fonctions. — La cause ayant été renvoyée par le directeur du jury devant le juge de paix du canton, et ce magistrat ayant fait citer toutes parties devant lui, le maire déclara formellement qu'il n'entendait point figurer au procès comme partie civile, et qu'il n'avait porté plainte qu'en sa qualité de maire. Néanmoins, par décision du 17 nivose an XI, le juge de paix, considérant qu'il résultait des dépositions des témoins, que le plaignant n'avait pas été insulté dans l'exercice de ses fonctions, donna défaut contre lui, et le condamna aux dépens.

Pourvoi en cassation de la part du maire, qui soutint que, comme maire, il ne pouvait être passible personnellement d'aucune condamnation aux dépens, et qu'il ne pouvait pas l'être d'avantage dans ce cas particulier, comme simple individu, puisqu'il avait refusé formellement de poursuivre en nom privé, la réparation des injures qui avaient été proférées contre lui. — La Cour de cassation rendit, le 6 ventose an XI, l'arrêt suivant : — « La Cour, attendu que le sieur Fourmont avait fait sa dénonciation en qualité de maire de sa commune, et qu'il avait refusé pardevant le tribunal de police de poursuivre, en qualité de simple particulier, la répression des injures dont il avait rendu plainte, ce qu'il lui avait été loisible de faire ; que, dès lors, il n'était passible d'aucune condamnation aux dépens. — Casse, etc. »

---

(1) Cette décision serait applicable à tous les fonctionnaires publics, voy. *suprà*, no 5, les arrêts qui décident que le ministère public ne peut pas être condamné aux dépens.

Digitized by Google

7. *Sous l'ordonnance de 1667, une taxe de dépens, bien qu'elle eut été arrêtée par un membre de la chambre des avoués, pouvait être revisée d'*office *par le tribunal*(1).

C'est ce qui a été jugé par arrêt de la Cour de cassation, du 22 brumaire an XII ; — cette question, ainsi que l'observait notre savant prédécesseur, ne peut plus se reproduire aujourd'hui, puisqu'aux termes des art. 1, 2 et 3 du décret du 16 février 1807, la taxe est du ministère du juge.

8. *Un exécutoire de dépens ne peut être signifié, sans qu'au préalable, il ait été soumis à la formalité de l'enregistrement.* (Art. 48 et 69 de la loi de frimaire an VII). (2)

Ainsi jugé, le 1er messidor an XII, par arrêt de la section civile, ainsi conçu : — « La Cour, attendu que l'art. 48 de la loi de frimaire an VII, défend de signifier aucun acte, sans qu'au préalable, il n'ait été soumis à la formalité de l'enregistrement ; — Et que l'art. 69 veut que les exécutoires de dépens soient enregistrés ; — Qu'ainsi le tribunal de Marche, en annulant la contrainte décernée par la régie contre l'huissier Delmart, a violé ces deux textes de lois ; — Casse. »

9. *Les dépens d'un procès ayant pour objet les biens paraphernaux d'une femme, peuvent, si la condamnation en a été prononcée contre elle, être répétés sur ses biens dotaux, même pendant la vie du mari, quand celui-ci a autorisé sa femme à ester au procès* (3).

Elisabeth Lapierre était mariée avec le sieur Guérin, sous

---

(1) Voy *infrà*, n° 32, un arrêt du 23 mai 1808.

(2) Voy. *infrà*, n° 40, quel est le montant de l'enregistrement d'un exécutoire.

(3) Voy. J. A. tom. 5, pag. 11 et 26, v° *autorisation de femmes mariées*, n°s 1 et 12.

Digitized by Google

le régime dotal. Une succession s'ouvrit, sur laquelle elle fut appelée à exercer des droits paraphernaux. Le sieur Guérin se présenta seul d'abord, en sa qualité de mari, aux contestations élevées sur le partage ; et déjà plusieurs sentences arbitrales avaient été rendues, lorsque les adversaires du sieur Guérin en demandèrent la nullité, proposant, entre autres moyens, le défaut de qualités pour exercer une action qui n'appartenait qu'à sa femme. — Élisabeth Lapierre demanda alors à intervenir, et ratifia tout ce qu'avait pu faire son mari, en cette qualité et dans son intérêt. L'intervention fut reçue, et dès lors tous les actes de la procédure furent faits au nom de Guérin et Élisabeth Lapierre, mariés. — L'arrêt qui intervint pour régler le partage de la succession en litige condamna les *sœurs* Lapierre à un tiers des dépens.

Le sieur Lombard, avoué de l'une des parties, fit les avances des frais à payer; et, plus tard, ne pouvant être remboursé de la portion de ces frais, qui était due par Élisabeth Lapierre, il fit, entre les mains du sieur Guérin, une saisie des sommes dotales qu'il avait reçues, et des fruits en nature perçus dans les biens paraphernaux de sa femme. Il fit saisir en outre, entre les mains d'un sieur Chameras, les grains provenant du produit d'un moulin qui appartenait à Élisabeth Lapierre.

Sur l'opposition formée par le sieur Guérin et sa femme à ces diverses saisies, opposition motivée sur ce qu'il était de principe que, tant que le mariage dure, le mari ne peut être tenu de se dessaisir de la dot pour acquitter des dettes de la femme postérieures au mariage, la Cour de Nîmes rendit, le 20 brumaire an XIII, un arrêt ainsi motivé : — « La Cour, considérant, en point de droit, que la dot de la femme est valablement affectée par les obligations qu'elle contracte en chose raisonnable et juste, lors même que son entreprise n'aurait pas le succès qu'elle pourrait apparemment s'en promettre, à plus forte raison pour les

Digitized by Google

engagements qui, comme dans ce cas-ci, sont la suite d'un procès intenté pour le recouvrement de biens et droits certains qui lui sont paraphernaux. Il est vrai qu'en thèse, tel créancier de la femme ne peut agir sur ses effets dotaux, qu'après la dissolution du mariage, à cause de l'usufruit du mari, mais il n'est pas moins certain que cet obstacle cesse, lorsque le mari consent. Or, dans l'hypothèse de la cause, Guérin a intenté, de sa volonté spontanée et sans y être obligé par aucun lien civil, le procès à raison des biens paraphernaux de sa femme, qui a donné lieu aux dépens dont il s'agit; dès lors, il s'est formé un contrat en jugement entre lui et celui qu'il attaquait, pour l'acquittement des dépens qui s'obtiendraient réciproquement; contrat par lequel Guérin a sanctionné de son chef, et pour ce qui le concernait, l'engagement de la femme sur les cas dotaux, et, par suite consenti à l'action actuelle, pour raison de cette créance sur la dot dont il est débiteur, et renoncé à son usufruit, à concurrence du montant desdits dépens;

» C'est sans fondement qu'on oppose contre cet engagement personnel de Guérin, ajouté à celui de sa femme, qu'il n'a agi qu'en qualité de mandataire légal de cette dernière, et qu'en conséquence il n'a pu obliger qu'elle; car s'agissant de biens paraphernaux dont la femme a le plein domaine et l'administration exclusive, il ne peut être réputé, à l'égard de Lapierre, avoir agi ni *ratione mandati*, ni *ratione ministerii*, mais volontairement et librement, et comme *negotiorum gestor* de sa femme; et si par la suite, sur le défaut de qualité qui lui a été opposé, la Cour l'a considéré comme mandataire légal de sa femme, ce n'a été que sous le rapport de la légitimation des poursuites qu'il avait jusqu'alors faites sans elle, et pour qu'elle en profitât; mais il paraît que cette circonstance n'a apporté aucun changement à la sorte d'engagement personnel qu'il avait déjà contracté vis-à-vis Lapierre le père, que Lombard représente; lorsqu'on fait attention que le mandat que la Cour a déclaré, n'est qu'une fiction de droit pour l'utilité de la femme

Digitized by Google

que ce n'a jamais pu être ni le mandat forcé du mari constitutaire, ni le mandat proprement dit, et qui n'a pas ici réellement existé *ab initio*, et qu'il aurait été toujours libre à la femme de ne pas donner, comme au mari de refuser, en sorte que Guérin a toujours été lié envers Lapierre par un engagement purement volontaire ;

»Par ces motifs, ordonne la délivrance des fruits perçus sur les biens paraphernaux, au dire d'experts en cas de discord; réserve à Lombard l'effet de son banniment contre Chameras; et, en cas d'insuffisance, condamne Guérin à délivrer le surplus sur sommes dotales de son épouse, et le condamne aux dépens du procès.»

10. *Lorsqu'une même procédure a été instruite contre plusieurs personnes, et que toutes ont été condamnées par le même jugement, il ne s'ensuit pas qu'elles doivent toutes supporter solidairement les frais de la procédure, lorsque chacune d'elles a été condamnée pour des faits distincts et séparés.*

C'est ce qui a été décidé par la section criminelle, sur le pourvoi des sieurs Joseph Perillat, François Maillier, Pierre Besson, Catherine Oge, Victoire Ovelle et Marie-Catherine Amelin. L'arrêt a été rendu en ces termes, le 1er nivose an XIII : — « La Cour, vu l'art. 456 du Code des délits et des peines; attendu que par les art. 1er et 2 de la loi du 18 germinal an VII (1), tout jugement de condamnation doit prononcer le remboursement des frais auxquels la poursuite et punition des crimes et délits aura donné lieu; que l'art. 2 porte : *Lorsqu'il y a plusieurs accusés auteurs et complice du même fait, la condamnation au remboursement sera prononcée solidairement contre eux;* que de ces articles, il résulte, 1° que la condamnation aux frais ne peut être prononcée que lorsqu'il y a condamnation pour un crime ou un délit; 2° que la condamnation solidaire aux frais ne

(1) Articles reproduits dans les art. 162, C. I. C., et 55, C. P., M. Merlin, t. 5, p. 309, rapporte cet arrêt sans le critiquer.

Digitized by Google

peut être prononcée contre ceux qui, condamnés par le même jugement, le sont pour des faits différents; — Et attendu que, dans l'affaire dont il s'agit, il y avait huit chefs d'accusation; que sept seulement sont déclarés constants; que sur deux chefs de ceux qui sont déclarés constants, il n'y a de conviction contre aucun des accusés; que, sur chacun des autres faits, il y a conviction seulement contre un ou quelques-uns des accusés, qui, non convaincus sur un chef, le sont sur un ou plusieurs autres; que la condamnation solidaire aux frais devait bien être prononcée contre ceux qui sont condamnés pour le même fait, mais que cette condamnation ne pouvait être relative qu'à la portion des frais occasionés par la poursuite sur le fait particulier; que, cependant, tous les accusés sont condamnés solidairement au remboursement de tous les frais, ce qui comprend ceux occasionés par la poursuite relative au fait non déclaré constant, et ceux faits relativement aux deux vols desquels aucun des condamnés n'a été déclaré convaincu, et soumet plusieurs des accusés au paiement des dépens relatifs à des faits qui leur sont étrangers; — Attendu que l'art. 402 du Code des délits et des peines autorise les tribunaux criminels, dans le cas de condamnation, à statuer sur les dommages-intérêts prétendus par la partie plaignante; que c'est visiblement donner à la loi une extension contraire à son esprit, que de s'en autoriser pour accorder à un plaignant d'un fait unique, fait déclaré constant, mais dont aucun accusé n'a été convaincu, des dommages-intérêts contre les accusés qui n'ont été convaincus que des faits étrangers à ce plaignant; que c'est également donner une fausse interprétation à la loi, que de s'en autoriser pour condamner solidairement tous les condamnés à des dommages-intérêts envers tous les plaignants, dans le cas présenté ci-dessus, relativement à la condamnation solidaire aux frais; que, cependant, Castel, plaignant d'un seul fait duquel aucun des accusés n'a été convaincu, a obtenu des dommages-in-

Digitized by Google

térêts ; qu'ils sont prononcés solidairement en sa faveur, et celle de trois autres plaignants dans le cas articulé relativement aux frais ; — Casse la disposition de l'arrêt de la Cour de justice criminelle du département de la Seine. du 28 fructidor an XII, relative aux frais et aux dommages-intérêts ; le surplus de l'arrêt sortant son plein et entier effet. »

11. *Les dépens d'un jugement, devenu inattaquable, forment une créance totalement distincte de ce qui a fait l'objet du jugement ; en telle sorte que, lors même que le jugement viendrait à être annulé par une loi, la créance des dépens n'en subsisterait pas moins, et pourrait servir de base à une inscription hypothécaire* (1).

C'est ce qui a été décidé, par arrêt de la Cour de cassation, section civile, le 4 germinal an XIII, entre Bonal et Ducayla-Ferrières : — « LA COUR, vu les décrets du 4 août 1789, la loi du 9 septembre suivant, le décret du 26 mai 1793, et la loi du 1er frimaire an 2 ; vu notamment les art. 6 et 8 de la loi du 17 juillet 1793, et l'art. 1er de celle du 9 brumaire an 2 ; considérant, qu'aucune de ces lois n'a défendu de poursuivre le paiement des dépens adjugés par jugement en dernier ressort, en matière féodale, avant la suppression du régime féodal ; que ces lois ont pu justement supprimer les arrérages non payés des droits féodaux, parce que ces arrérages étaient aussi de nature féodale, et cependant laisser subsister des dépens qui, une fois adjugés en dernier ressort, quoique sur contestation dont la matière principale était féodale, n'avaient en soi rien qui eût la plus légère teinte de féodalité ; — Considérant que la loi du 17 juillet 1793, n'a ordonné le brûlement que des titres et jugements sur lesquels on pourrait asseoir des

(1) *Voy.* MM. B. S. P., p. 162, note 10, observations n° 6, et MERLIN, REP., t. 3, p. 554, v° *Dépens*, n° 15.

Digitized by Google

demandes de droits supprimés sans indemnité; que cela résulte évidemment des art. 6 et 8, qui ne parlent que de *titres constitutifs ou récognitifs* de ces *droits*, *et de jugements et arrêts* portant *reconnaissance* de ces mêmes *droits*, ou les *renseignant*; et qu'il serait absurde d'étendre des dispositions aussi circonscrites à des dépens qui, à peine de téméraires contestations, d'un genre alors autorisé par la loi, et à titre de remboursement de sommes déboursées par la partie qui a obtenu gain de cause, ont été adjugés par arrêts passés en force de chose jugée, avant la première des lois suppressives du régime féodal; — Considérant, qu'une telle extension serait en opposition formelle avec le texte de l'art. 1 de la loi du 9 brumaire an 2, puisque la nullité qu'il prononce est limitée aux jugements rendus postérieurement à la promulgation de la loi du 25 août 1792, ainsi qu'aux poursuites qui seraient faites en exécution de jugements postérieurs à cette publication; — Considérant, en fait, que les inscriptions prises et les poursuites exercées par le sieur Bonnal l'ont été pour dépens adjugés par arrêts non attaqués, dont le moins ancien est du 13 février 1788, dépens qui avaient constitué dès lors une créance particulière, distincte, indépendante de sa nature, de ce qui avait formé la matière de la contestation au principal; — Casse et annule. »

12. *La condamnation aux dépens ne peut être prononcée contre l'exécuteur testamentaire qui s'oppose au mode adopté par les héritiers et les légataires, pour l'exécution du testament, que dans le cas où son opposition serait* évidemment *mal fondée.* (Art. 1031, C. C.; et art. 130, C. P. C.) (1).

La dame veuve Guérin était morte, laissant un testament, dans lequel elle instituait pour son légataire le mineur Bongneuf, et nommait le sieur Tardif exécuteur

(1) Voy. *infrà*, p. 14, l'arrêt du 15 fructidor an XIII.

Digitized by Google

testamentaire. — Les héritiers de la dame Guérin attaquent ce testament, et obtiennent du tuteur du sieur Bongneuf, une transaction qu'ils présentent à l'homologation du tribunal; mais le sieur Tardif intervint, et, en sa qualité d'exécuteur testamentaire, s'opposa à l'homologation demandée. — Un jugement du tribunal de première instance le déclare sans qualité, et le condamne aux dépens. Sur l'appel, la Cour de Bourges rendit, le 28 floréal an XIII, l'arrêt suivant: — « LA COUR,... considérant que, suivant l'art. 1031, C. C., l'exécuteur testamentaire est chargé de surveiller l'exécution du testament, et, en cas de contestation, a le droit d'intervenir pour en soutenir la validité; que le testament dont il s'agit a été argué de nullité par les héritiers Guérin, ce qui a introduit une contestation, laquelle n'a pu être éteinte par la transaction avant qu'elle fût homologuée; qu'ainsi, l'appelant avait qualité et droit pour intervenir sur la demande en homologation; — Considérant qu'un exécuteur testamentaire ne doit être condamné personnnellement aux dépens que dans le cas où il aurait élevé une contestation évidemment mal fondée; que, dans l'espèce présente, l'intervention de l'appelant avait pour objet de procurer l'entière exécution du testament; — Considérant que la validité des testament et codicile de la dame Guérin pouvait faire la matière d'un doute, notamment en ce que le codicille paraît contenir une substitution prohibée par l'art. 896 C. C., ce qui pouvait compromettre la disposition principale contenue audit testament; que ce doute était un motif suffisant pour transiger: — Met l'appel au néant, en ce que l'appelant a été déclaré sans qualité pour intervenir sur la demande en homologation, et en ce qu'il a été personnellement condamné aux dépens; émendant, le décharge des condamnations contre lui prononcées, etc. »

13. *Sous l'ordonnance de* 1667, *la partie qui succombait était non recevable à interjeter appel de la taxe,*

Digitized by Google

si, dans les trois jours, les articles contestés n'étaient pas tous croisés, encore que l'appel embrassât la totalité de la taxe.

14. *Le commissaire taxateur ne peut autoriser la partie qui a gagné, à employer, en frais et mise à exécution de ses créances, les dépens qui lui ont été adjugés, si l'arrêt qui condamne aux dépens ne renferme cette faculté.*

La première question ne peut plus aujourd'hui se représenter, le mode de liquidation des dépens étant entièrement différent ; l'arrêt que nous allons rapporter l'avait au surplus décidée affirmativement, sur le motif que la loi ne distinguait point entre le cas où l'appel portait sur certains articles, et celui où il embrassait la totalité de la taxe.

La seconde question s'est ainsi présentée dans l'espèce. Par arrêt de la Cour de Paris, confirmatif d'un jugement d'ordre, Michel avait été condamné aux dépens envers Burgraff. — Un exécutoire obtenu par ce dernier, portait cette clause : *Qu'au cas de non paiement d'aucune des parties, la somme fixée pourrait être employée en frais et mise d'exécution des créances du sieur Burgraff.* — Appel de la part des frères Michel, qui furent, par arrêt de la Cour de Paris du 11 fructidor an XIII, déclarés non recevables, attendu que les articles contestés n'avaient point été croisés dans les trois jours, « et néanmoins, attendu que l'arrêt du 7 ventose an XII ne portait point autorisation à Burgraff d'employer en frais et mise d'exécution de ses créances les dépens à lui adjugés ; et encore bien que ledit emploi soit de droit, sauf la subrogation ; — Ordonne que la disposition de l'arrêté de taxe et de l'exécutoire, est et demeure supprimée. »

Nota. M. Carr. cite cet arrêt, t. 2, p. 355, art, 544, not. 2, 2° et 3°, sans en tirer aucune induction ; il nous semble que, du silence même de cet auteur, on peut con-

Digitized by Google

clure qu'il en approuve la décision, et qu'elle serait encore applicable aujourd'hui; et en effet nous ne pensons pas qu'un exécutoire puisse modifier la condamnation aux dépens, et ce serait assurément la modifier, que de leur déterminer un emploi sur lequel il n'aurait point été statué.

15. *Il n'est pas accordé de privilége à l'huissier dans l'ordre ouvert sur le prix d'un immeuble, en raison des frais dont il a fait l'avance pour un créancier, relativement à d'autres poursuites que celles en expropriation. — Il ne peut même pas figurer à l'ordre.*

Aussi bien que la loi du 11 brumaire an VII, le Code civil a fixé les cas où une créance est privilégiée sur les immeubles du débiteur; et puisque ses dispositions, à cet égard, sont des dispositions d'exception, qui dérogent aux principes du droit commun, on doit se garder de les étendre à des circonstances qu'elles n'ont pas prévues.

D'après ces considérations générales, la solution de la question posée ne peut présenter le moindre doute, puisque la créance dont il s'agit n'est pas au nombre de celles pour lesquelles la loi accorde privilége sur les immeubles.

Quant à la seconde partie de la question, il suffit d'observer que l'huissier ne devient jamais créancier direct du débiteur contre lequel il a dirigé ses poursuites, mais qu'il conserve tous ses droits contre la partie dont il a été le mandataire; et que c'est à celle-ci à réclamer, comme accessoire de sa créance, les frais exposés à sa requête.

(COFF.)

Le tribunal civil de Barr avait admis, dans un ordre, et colloqué par privilége, les huissiers Houssemann et Schauffler, pour des frais assez considérables par eux faits contre le débiteur exproprié, à la requête de divers créanciers.

Un créancier dont la collocation ne venait pas en ordre utile s'est pourvu en appel devant la Cour de Colmar.

Digitized by Google

qui a ordonné, en ces termes, la réformation du jugement d'ordre, par un arrêt du 12 fructidor an XIII : — « LA COUR, considérant que Houssemann n'avait à répéter que des frais anciens, absolument étrangers à la dernière poursuite; que Schauffler lui-même en a compris de cette espèce dans son mémoire des frais de ladite dernière poursuite; or, pour aucuns de ces frais, ces deux huissiers n'avaient un privilége quelconque pour être colloqués en premier ordre : ces frais, même ceux de la poursuite, ne pouvaient être compris dans l'ordre qu'au rang des inscriptions des capitaux, à raison desquels ces frais avaient eu lieu, s'ils avaient été ajoutés dans les inscriptions; ce qui fait déjà pressentir une autre question, celle de savoir si ces huissiers ont même pu figurer personnellement dans l'ordre; — Considérant qu'ils étaient chargés de commission de la part de Roch et Mœrlen, dont ils n'étaient conséquemment que les mandataires; que pour les frais qui ont pu leur revenir, pour avoir occupé pour eux, ils étaient devenus créanciers de leurs mandants, et non créanciers des debiteurs de ceux-ci, vis-à-vis desquels aucune action personnelle n'avait pu être ouverte en leur faveur... Ils n'ont donc pu s'ériger en créanciers des débiteurs de leurs commettants, en se présentant dans l'ordre de leur chef, ni être colloqués utilement, et même par privilége, pour des frais qu'ils ne pouvaient répéter qu'à ceux qui avaient employé leur ministère; — Dit qu'il a été mal jugé, etc. »

OBSERVATIONS.

La proposition décidée par cet arrêt est incontestable, et c'est à tort que les auteurs du PRATICIEN FRANÇAIS se sont fondés sur cette décision et une autre identique du 8 février 1806, qu'il est inutile de rapporter, pour établir en règle générale, qu'un huissier ne pouvait être colloqué au même rang que l'avoué, pour les frais faits à l'occasion de la contestation des créanciers.

Digitized by Google

MM. B. S. P., p. 621, note 35, n° 1er et CARR., t. 3, p. 40, n° 2606, combattent l'opinion du PRATICIEN FRANÇAIS, et pensent que la loi, en disant *les frais de l'avoué*, a voulu désigner *les frais faits au nom des contestants*. Cette interprétation nous paraît la seule conciliable avec la marche ordinaire de la procédure ; en effet, dans une distribution de deniers, jamais l'huissier ne comparaît, mais seulement l'avoué, pour tous les frais faits depuis le commencement de l'instance ; agir autrement, ce serait multiplier les procédures bien inutilement. Dans le cas seulement où l'avoué ne demanderait à être colloqué que pour les frais faits précisément par lui, alors l'huissier aurait le droit de former opposition entre les mains des débiteurs, ou à la caisse des consignations, et il tirerait son droit du privilége accordé par l'art. 2101, C. C.

Il en serait autrement, si les frais réclamés avaient eu lieu à l'occasion d'une autre instance, parce que, dans ce dernier cas, l'huissier comme l'avoué n'auraient le droit que de prendre jugement et inscription, afin de se faire colloquer à leur rang sans aucune espèce de privilége ; c'est ce qui a été décidé par la Cour de Colmar, dans les deux arrêts que nous venons de rapporter. *Voy.* aussi *infrà* n°s 155 et 156.

16. *Les dépens d'un procès entre des héritiers et un légataire, ayant pour objet la rédaction vicieuse d'un testament, doivent, même quand le légataire succombe, être mis à la charge de la succession.* (Art. 130 et 141, C. P. C.) (1).

(1) M. CARR., t. 1, p. 305, n° 549, critique cet arrêt : selon cet auteur, c'était au légataire à bien examiner la légitimité de ses prétentions avant de les soutenir en justice ; les circonstances de la cause paraissent avoir beaucoup influé sur l'arrêt ; cependant il nous semble, ainsi qu'à M. CARRÉ, que, du moins en règle générale, cette décision ne devrait pas être suivie ; voy. *suprà*, n° 12, l'arrêt du 28 floréal an XIII, et *infrà*, n° 121, l'arrêt du XI février, 1820.

Digitized by Google

C'est ce qui a été jugé par un arrêt de la Cour de Nancy, du 15 fructidor an XIII, en annulant un testament, pour défaut de mention de la présence des témoins à la lecture; les frais furent mis à la charge de la succession, par le motif suivant :—« La Cour;... cependant, on ne peut considérer l'appelante comme un téméraire plaideur; elle avait pour elle l'intention du testateur; et l'empressement avec lequel elle avait transigé avec partie des héritiers justifie la disposition du jugement relative aux dépens; il est juste que la succession du testateur supporte les frais que la rédaction vicieuse de ses dernières volontés a occasionnés... »

17. *Les dépens d'une demande en séparation de corps formée par une femme contre son mari, sont-ils à la charge de la communauté?* (Art. 1426, C. C.)

Première espèce. — Une demande en séparation de corps avait été formée par la dame Labarre contre son mari, et sur l'appel elle avait été arrêtée par une réconciliation. Mais l'avoué de la dame Labarre, le sieur Louault, avait déjà exposé en frais une somme de 135 fr. Il en demanda le paiement au mari, comme maître de la communauté, et ce paiement lui fut refusé par la raison qu'aux termes de l'art. 1426, C. C., les actes faits par la femme sans le consentement du mari, et même avec l'autorisation de la justice, n'engagent point les biens de la communauté.—Sur cette contestation, il intervint, le 7 février 1806, un arrêt de la Cour de Paris, 1re chambre, ainsi conçu : — « La Cour, attendu que le mari n'est passible des condamnations prononcées contre sa femme, qu'autant qu'il l'a autorisée pour plaider, déclare Louault non recevable dans sa demande contre Labarre; faisant droit sur ladite demande, en tant qu'elle procède contre la femme Labarre, attendu qu'elle n'est pas contestée, condamne ladite femme Labarre à payer à Louault la somme de 135 francs, si mieux elle n'aime payer les frais demandés,

Digitized by Google

suivant la taxe; — Ordonne que ladite somme de 135 fr., ou celle à laquelle les frais s'élèveront suivant la taxe, ne pourra être exigée sur les biens de la communauté d'entre Labarre et sa femme, tant qu'elle subsistera; condamne la femme Labarre aux dépens. »

Deuxième espèce.—Instance en séparation de corps entre les époux Parrotin; la femme, qui avait formé la demande, succombe, et les dépens sont compensés. Cependant Me Beaune-Borie, avoué de la dame Parrotin, demande au mari le paiement des frais exposés à la requête de sa femme. Le 28 avril 1813, arrêt de la Cour de Limoges : — « La Cour, attendu que d'après l'art. 1421 du Code civil, le mari administre seul les biens de la communauté; que, suivant l'art. 1427, la femme ne peut s'obliger ni engager les biens de ladite communauté; que, suivant l'art. 1428, le mari a l'administration de tous les biens personnels de sa femme; qu'il résulte de ces divers articles, que la femme seule ne peut contracter des dettes et obligations qui puissent grêver la communauté; — Attendu que, dans l'espèce, les frais ayant été compensés entre le mari et la femme, ce serait anéantir cette compensation, que de condamner le mari à payer ceux faits par l'avoué de son épouse; — Relaxe Parrotin de la demande de Beaune-Borie. »

Troisième espèce. — La dame Houvaux forme une demande en divorce contre son mari; pendant le cours de l'instance, elle obtient deux provisions, mais sa demande est rejetée, et elle est condamnée aux dépens. Me Lemaire, son avoué en demande le paiement au mari, comme maître de la communauté; et le 11 mai 1815, la cause portée à la 2e chambre de la Cour de Paris, il intervient l'arrêt suivant:—« La Cour, attendu qu'il n'est pas justifié que les provisions accordées l'aient été pour subvenir aux frais du procès, et que le paiement de la dette réclamée par Lemaire, quoique personnelle à la femme Houvaux, doit

Digitized by Google

être avancée par son mari, de même qu'il eût été obligé de le faire sur une demande en provision à fin de paiement des frais, si elle eût été formée ; —Condamne Houvaux et sa femme, *solidairement*, à payer à Lemaire la somme de 408 francs, comme ayant occupé en la Cour pour la femme Houvaux contre son mari, si mieux n'aiment d'après la taxe, etc. »

OBSERVATIONS.

Ainsi que l'observe l'arrêt du 28 avril 1813, la compensation entre conjoints serait illusoire si la communauté devait toujours supporter les dépens ; cependant, l'art. 131 la permet expressément dans ce cas ; le mari ou la femme peuvent donc être chargés distinctement des frais ; il est peu de cas où les intérêts des parties soient plus opposés que dans une demande en séparation de corps, et il nous semble, ainsi qu'à M. CARR., t. 1er, p. 307, à la note, qu'il serait souverainement injuste de faire supporter à la communauté, c'est-à-dire au mari qui en est le maître, des frais aussi manifestement faits contre lui que ceux d'une demande en séparation de corps injuste. C'est aussi ce qu'a jugé la Cour de cassation, le 8 mai 1821, J. A., t. 23, p. 164.

Sur la question générale de savoir dans quel cas la communauté est passible des frais, *voy.* J. A., v° *Autorisation des femmes mariées*, nos 1 et 12 ; et MM. CARR., t. 1er, p. 303, n° 548 et la note ; PIG., t. 1er, p. 544 ; PIG., COMM., t. 1er, p. 311 ; PR. FR., t. 1er, p. 401, et F. L., t. 3, p. 160.

18. *La condamnation aux dépens ne peut être prononcée contre l'ascendant, qui a été déclaré mal fondé dans l'opposition par lui formée au mariage de l'un de ses descendants.* (Art. 179, C. C. ; et art. 131, C. P. C.).

La demoiselle Catel voulait épouser un sieur Bailly, et déjà elle avait fait signifier un acte respectueux à son père,

Digitized by Google

qui lui refusait son consentement. Celui-ci forma alors une opposition au mariage de sa fille, et il la motiva sur une disproportion de naissance et de fortune. — Le tribunal de Laon, par jugement du 26 frimaire an XIV, rejeta l'opposition et condamna le père opposant, aux dépens. — Appel par le sieur Catel; il prétendit qu'ayant, en sa qualité d'ascendant, le droit de se rendre opposant sans donner de motifs, on ne pouvait lui faire grief de ce que ceux qu'il avait proposés étaient écartés, et que leur rejet ne pouvait justifier la condamnation aux dépens prononcée contre lui. En outre, de ce que l'art. 179, C. C., dispose que si l'opposition est rejetée les ascendants ne peuvent être condamnés à des dommages-intérêts: il concluait, par analogie, qu'ils ne pouvaient être passibles des dépens. — La Cour d'Amiens rendit, sur cette contestation, le 15 février 1806, un arrêt ainsi motivé : « La Cour, . . . considérant que le père a droit de former opposition au mariage de ses enfants, sans être tenu d'en déduire les motifs, et sans avoir à craindre de supporter des dommages-intérêts ; que les dépens sont la peine des mauvaises contestations ; — Et faisant droit sur l'appel, a mis et met l'appellation au néant ; en ce que la partie de Laurendeau (sieur Catel) a été condamnée aux dépens, réformant, décharge ladite partie des condamnations contre elle prononcées, à cet égard ; et attendu la qualité des parties, compense tous les dépens, tant de cause principale que d'appel. »

Nota. Les dépens sont la peine d'une mauvaise contestation ; les dommages-intérêts sont celle de la mauvaise foi; l'erreur peut excuser et dispenser des dommages-intérêts, mais non des dépens ; si l'erreur est excusable dans un ascendant, tout ce qu'on en peut conclure avec la loi, c'est qu'il n'est pas passible des dommage-intérêts ; mais sa contestation peut être mauvaise ; et s'il n'est pas tenu à donner les motifs de son opposition dans l'acte même qui la constate (art. 179, C. C.), il serait absurde de supposer que

Digitized by Google

devant le tribunal il ne sera point obligé de les déduire ; s'il en était ainsi, sur quelles bases serait rendu le jugement? Le tribunal sera donc à même de statuer sur les dépens, suivant que la contestation de l'opposant lui aura paru plus ou moins mal fondée. *Voy.* M. CARR. t. 1er, p. 303, note 6.

19. *Lorsqu'un tuteur forme un appel sans y avoir été autorisé par le conseil de famille, il peut, s'il succombe, être personnellement condamné aux dépens.* (Art. 464 et 132, C. P. C.)

Ainsi jugé par la Cour d'appel de Riom, le 15 avril 1806, ainsi qu'il suit : — « LA COUR, attendu que Bonnet, tuteur, a interjeté l'appel sans autorisation ; — Attendu que l'appel est une véritable action; — Attendu ce qui résulte de l'art. 464 C. P. C., condamne l'appelant personnellement aux dépens. »

OBSERVATIONS.

Aux termes de l'art. 132, C. P. C., les *tuteurs*, *curateurs*, *administrateurs*, PEUVENT être condamnés aux dépens, suivant les circonstances; tout est donc abandonné à la sagesse des tribunaux; poser des règles générales sur cette matière, serait une témérité de notre part; seulement nous devons dire qu'il est bien rare de voir condamner aux dépens les personnes dont nous venons de parler, lorsqu'avant d'engager un procès ou d'y défendre, elles ont pris l'avis des jurisconsultes éclairés. (*Voy.* M. *Berriat S. Prix.*)

Quant aux principes qui régissent cette importante matière, il est utile de consulter MM. PIG., t. 1er p. 542, 543 et 544; PIG. COMM. t. 1er p. 310, 311, 312 et 313; MERLIN, *Rép.*, t. 1er p. 749, 2me col., n° 14 et suiv.; et t. 3, p. 554, 1re col. n° 8; B. S. P., p. 159, note 2, *observ.*, n° 4; et 160, note 7, et p. 724, note 7, n° 1, et CARR., t. 1 p. 315, n° 562.

On trouvera diverses espèces, *infrà*, n°s 24, 38, 39, 48, 76 et 81; au mot *Evocation*, un arrêt du 7 juin 1810; et

Digitized by Google

J. A., t. 3, p. 276 et 290, v° *Appel*, n°s 139 et 151; t. 4, p. 739, v° *Autorisation de communes*, n° 33; t. 25, p. 103; et t. 33, p. 122.

L'arrêt du 15 avril 1806, rapporté ci-dessus, nous paraît être en contradiction formelle avec une décision de la Cour suprême, du 20 mars 1827, qui a décidé que l'acte d'appel n'était qu'un acte conservatoire, sauf à obtenir une autorisation postérieure, J. A., t. 33, p. 58, et avec un autre arrêt de la Cour de Poitiers, du 9 janv. 1827, p. 351.

20. *Décret du* 16 *février* 1807, *qui règle de quelle manière il doit être procédé à la liquidation des dépens.*

N....., etc... Art. 1er. La liquidation des dépens en matière sommaire sera faite par les arrêts et jugements qui les auront adjugés; à cet effet, l'avoué qui aura obtenu la condamnation remettra, dans le jour, au greffier tenant la plume à l'audience, l'état des dépens adjugés; et la liquidation en sera insérée dans le dispositif de l'arrêt ou jugement.

2. Les dépens dans les matières ordinaires seront liquidés par un des juges qui aura assisté au jugement; mais le jugement pourra être expédié et délivré avant que la liquidation soit faite.

3. L'avoué qui requerra la taxe remettra au greffier l'état des dépens adjugés avec les pièces justificatives.

4. Le juge chargé de liquider taxera chaque article en marge de l'état, sommera le total au bas, le signera, mettra le *taxé* sur chaque pièce justificative, et paraphera: l'état demeurera annexé aux qualités.

5. Le montant de la taxe sera porté au bas de l'état des dépens adjugés; il sera signé du juge qui y aura procédé et du greffier. Lorsque ce montant n'aura pas été compris dans l'expédition de l'arrêt ou jugement, il en sera délivré exécutoire par le greffier.

6. L'exécutoire ou le jugement au chef de la liquida-

Digitized by Google

tion, seront susceptibles d'opposition. L'opposition sera formée dans les trois jours de la signification à avoué avec citation ; il y sera statué sommairement, et il ne pourra être interjeté appel de ce jugement que lorsqu'il y aura appel de quelques dispositions sur le fond.

7. Si la partie qui a obtenu l'arrêt ou le jugement néglige de le lever, l'autre partie fera une sommation de le lever dans les trois jours.

8. Faute de satisfaire à cette sommation, la partie qui aura succombé pourra lever une expédition du jugement, sans que les frais soient taxés ; sauf à l'autre partie à les faire taxer dans la forme ci-dessus prescrite.

9. Les demandes des avoués et autres officiers ministériels en paiement des frais contre les parties pour lesquelles ils auront occupé ou instrumenté seront portées à l'audience, sans qu'il soit besoin de citer en conciliation ; il sera donné en tête des assignations, copie du mémoire des frais réclamés.

10. Le grand-juge ministre de la justice est chargé de l'exécution du présent décret.

Tarif des frais de taxe.

Il ne sera rien alloué aux avoués pour l'état des dépens adjugés en matière sommaire qu'ils doivent remettre aux greffiers, à l'effet d'en faire insérer la liquidation dans l'arrêt ou le jugement.

Pour chaque article entrant en taxe des dépens adjugés en matière ordinaire, il sera alloué..... 10 c.

Au moyen de cette taxe, il ne sera alloué à l'avoué aucune vacation à l'effet de remettre et retirer les pièces justificatives.

Nota. Il ne pourra être fait qu'un article pour chaque pièce de la procédure, tant pour l'avoir dressée que pour l'original, copie et signification, et tous les droits qui en résultent.

Chaque article sera divisé en deux parties : la première

Digitized by Google

comprendra les déboursés, y compris le salaire des huissiers, et la seconde, l'émolument net de l'avoué : en conséquence, les états seront formés sur deux colonnes, l'une des déboursés, l'autre de l'émolument de l'avoué.

Pour la sommation à l'avoué de la partie qui a obtenu la condamnation des dépens, de lever le jugement,

A Paris.....	1 fr.	»» c.
Dans le ressort.....	»	75

Et pour la copie, le quart.

Pour l'original de l'acte contenant opposition, soit à un exécutoire de dépens, soit au chef du jugement qui les a liquidés, avec sommation de comparaître à la chambre du conseil pour être statué sur ladite opposition ;

A Paris.....	1 fr.	»» c.
Dans le ressort.....	»	75

Et pour chaque copie, le quart.

Pour assistance et plaidoirie à la chambre du conseil,

A Paris.....	7 fr.	50 c.

Dans le ressort, les trois quarts.

Pour les qualités et signification à avoué du jugement qui interviendra, s'il n'y a qu'une partie, le tout ensemble,

A Paris.....	5 fr.	»» c.
Dans le ressort.....	4	»»

S'il y a plusieurs avoués pour chacune des autres copies, tant des qualités que du jugement,

A Paris.....	1 fr.	»» c.
Dans le ressort.....	»	75

Il ne sera passé aucun autre droit pour la taxe des frais.

21. *La prescription de l'avoué pour la demande de ses frais et déboursés commence à courir du jour du décès de l'avoué, encore bien que son fils, devenu son successeur, ait continué ses services pour la suite de l'affaire* (1).

(1) *Voy.* M. B. S. P., p. 73, note 20, observations 4 et 7.

Digitized by Google

22. *L'action des anciens procureurs pour le paiement de leurs frais, se prescrivait par le laps de six années* (1).

23. *La partie condamnée par arrêt, n'y acquiesce pas en payant les dépens adjugés contre elle, surtout si elle fait des réserves de se pourvoir en cassation* (2).

Il s'agissait d'une demande formée d'abord en l'an V, puis en l'an IX, par les enfants et héritiers du sieur Corroyer, procureur au ci-devant conseil d'Artois, décédé en novembre 1786, contre le sieur de Fourmestreaux, et ensuite contre ses enfants et héritiers, aux fins de paiement d'une somme de 2682 fr. 55 cent., pour frais, avances et déboursés prétendus dus à la succession dudit Corroyer, pour différentes affaires dans lesquelles il avait occupé pour de Fourmestreaux, à partir de 1765. — Celui-ci opposa contre cette demande deux fins de non-recevoir, qu'il fit résulter, l'une du défaut de tenue et de représentation d'un livre journal, prescrit par l'ordonnance de 1453, et par l'arrêt de réglement du 28 mars 1692; l'autre, de la prescription établie par les placards de 1540 et 1549, et encore par ledit arrêt de réglement.—Le tribunal d'Arras, saisi en première instance, s'attacha à la première de ces fins de non recevoir, et rejeta la demande des héritiers Corroyer.—La Cour d'appel de Douai n'adopta ni l'une ni l'autre de ces fins de non-recevoir, et elle condamna les enfants de Fourmestreaux, qui avaient repris l'instance au lieu et place de leur père décédé, à payer les frais demandés suivant la taxe, en affirmant par les héritiers Corroyer, qu'ils n'avaient pas reçu les frais, et qu'ils n'avaient pas connaissance qu'ils eussent été payés à leur père.—Cet arrêt fut signifié, l'affirmation faite, hors la présence des

(1) *Voy.* J. A., t. 5, v° *Avoué*, n° 28, p. 345.

(2) *Voy.* J. A., t. 1, p. 150, v° *Acquiescement*, n° 65, un arrêt conforme du 28 août 1810.

Digitized by Google

enfants de Fourmestreaux, quoique intimés à y être présents; et sur la poursuite faite contre ceux-ci aux fins de parvenir à la taxe des frais, ils y consentirent, mais sous la réserve de toutes voies de droit, même de celle de cassation.—Les parties ont fait valoir les mêmes moyens en la Cour : de leur côté, les demandeurs ont prétendu que l'arrêt attaqué avait violé les lois et le réglement précités, en rejetant les fins de non-recevoir qui résultaient, soit du défaut de tenue et de représentation du livre journal prescrit aux procureurs, soit de la prescription à l'action.—Les défendeurs ont d'abord proposé une fin de non-recevoir contre le pourvoi. Ils l'ont fondée sur ce que les héritiers de Fourmestreaux avaient laissé faire l'affirmation sans aucune réclamation ni opposition; qu'ils avaient d'ailleurs consenti à la taxe des frais; qu'ils en avaient payé le montant, et même retiré les dossiers, pièces et papiers. — Subsidiairement, ils ont dit que l'ordonnance de 1453 et le réglement de 1692, n'avaient jamais été obligatoires pour l'action; l'ordonnance, parce qu'à l'époque où elle fut rendue, l'Artois n'était pas sous la domination française; le réglement, parce qu'il n'avait pas été exécuté dans l'étendue du conseil d'Artois, où il n'avait pas été enregistré. — A l'égard des placards de 1540 et 1549, ils ont observé que ces lois n'étaient pas applicables à la cause, en ce qu'aucune des affaires dont on avait demandé les frais, n'avait été jugée; et, d'ailleurs, parce que Corroyer fils, qui avait succédé à l'office et pratique de son père, avait continué ses services pour le sieur de Fourmestreaux. Les demandeurs ont combattu la fin de non-recevoir par les faits qu'ils n'avaient pas approuvé l'affirmation, puisqu'ils n'y avaient pas comparu; que s'ils avaient consenti à la taxe, payé les frais et retiré les pièces, ils n'avaient fait que céder à la poursuite de l'exécution de l'arrêt, et encore qu'ils avaient expressément réservé l'exercice de toutes les voies de droit. — Ils ont en outre observé que le

Digitized by Google

réglement de 1692, avait été enregistré au conseil d'Artois, ainsi qu'il est attesté par Maillard, commentateur de la coutume d'Artois, et autres jurisconsultes; et que la continuation de l'exercice de l'office par Corroyer fils, était étrangère à l'exercice du père, qui avait cessé en 1786, et qu'elle n'avait pu produire l'effet d'empêcher la prescription; et, le 18 mars 1807, la Cour de cassation adoptant ces moyens, a statué en ces termes : — « La Cour, *statuant d'abord sur la fin de non-recevoir, proposée contre le pourvoi ;* attendu que les demandeurs n'avaient aucun moyen légal pour s'opposer à l'affirmation ordonnée par l'arrêt attaqué; qu'ils n'y ont pas comparu ; qu'ainsi on ne peut pas dire qu'ils y aient donné leur assentiment ; que s'ils ont consenti à ce qu'il fût procédé à la taxe des frais, ce n'a été que sous la réserve expresse de toutes les voies de droit, même de celle de cassation; qu'enfin, le paiement ultérieurement fait des frais, n'a été que l'effet de l'exécution forcée de l'arrêt attaqué, qui avait été signifié aux demandeurs, avec sommation d'y satisfaire; — Rejette ladite fin de non-recevoir. »

» *Procédant ensuite au jugement du fond;* vu le placard de Charles-Quint, du 4 octobre 1540, art. 16, la déclaration du mois de février 1549, et les articles 1 et 2 de l'arrêt du réglement du 28 mars 1692 ; —Attendu que Corroyer père, étant décédé au mois de novembre 1786, n'a pas pu continuer ses services, en qualité de procureur, pour le sieur de Fourmestreaux ; que la demande qui a été formée d'abord en l'an v, puis en l'an ix, par les héritiers Corroyer, en paiement de salaire, frais et déboursés prétendus dus à la succession de leur père, devait être rejetée, puisqu'il s'était écoulé, entre ledit décès et la demande, un temps plus que suffisant pour opérer la prescription établie par les lois et le réglement ci-dessus; — Casse et annule l'arrêt de la Cour d'appel de Douai, du 10 thermidor an xiii, pour contravention aux lois précitées. »

Digitized by Google

24. *Lorsque de prétendus syndics ou directeurs d'une masse de créanciers se permettent d'intenter des actions, de poursuivre des instances au nom des créanciers, sans avoir de véritables pouvoirs, sans être autorisés par une délibération légale, ils doivent supporter personnellement tous les frais et dépens auxquels ils ont donné lieu, en s'attribuant faussement une qualité qu'ils n'avaient pas, et en plaidant sous cette fausse qualité* (1).

Charles Lebois demandait la révision d'un arrêt qui l'avait déclaré complice de la banqueroute frauduleuse d'un nommé Rochet. Rathelot et Jossinet, se disant syndics de la masse des créanciers Rochet, formèrent opposition à cette demande. Lebois fit rendre, contre les syndics, plusieurs arrêts qui condamnèrent la masse des créanciers à de fortes sommes; mais lorsqu'il fut question de mettre ces arrêts à exécution, les créanciers, ou quelques-uns d'entre eux, désavouèrent les syndics et tout ce qui avait été fait et jugé sous leur nom, parcequ'ils n'avaient pas été nommés par une majorité de trois quarts en valeur des créances.—La Cour d'appel de Dijon, par son arrêt du 8 thermidor an XIII, jugea que les soi-disant syndics n'étant pas revêtus de pouvoirs suffisants, ce qui avait été fait et jugé avec eux, n'avait pu engager la masse des créanciers, et en même temps elle condamna Lebois aux dépens envers toutes les parties, sauf à lui à mettre sa procédure en état ainsi qu'il avisera; c'est-à-dire que Lebois est condamné aux dépens envers les soi-disant syndics, qui avaient plaidé sous une fausse qualité, tout comme envers la masse des créanciers. — Contre cette dernière partie de l'arrêt, relative aux dépens concernant ces soi-disant syndics, Lebois soutenait que l'arrêt avait contrevenu à la loi générale, qui veut que les syndics ou directeurs d'une masse de créan-

(1) *Voy. suprà*, n° 19, l'arrêt du 15 avril 1806.

Digitized by Google

ciers qui introduisent une instance, sans avoir de pouvoirs suffisants, soient condamnés, personnellement, aux dépens, et que, de plus, l'arrêt avait fait une fausse application de l'art. 1er, titre 31, de l'ordonnance de 1667; et, le 19 août 1807, la Cour de cassation a adopté ces moyens en ces termes : — « La Cour, vu l'art. 1er, titre 31 de l'ordonnance de 1667, concernant les dépens; considérant que Rathelot et Jossinet ont eux-mêmes engagé l'instance, en formant opposition à l'arrêt de révision obtenu par Lebois; qu'ils se sont présentés sous la qualité de syndics, sans avoir véritablement cette qualité; qu'ils ont ensuite continué à contester, et qu'ils sont restés au procès sous cette fausse qualité, malgré les exceptions de Lebois, qui leur avait opposé l'insuffisance de leurs pouvoirs; que lesdits Rathelot et Jossinet se sont volontairement et sciemment exposés au désaveu des créanciers, ainsi qu'à tous les dépens auxquels cet incident a donné lieu; que cependant l'arrêt énoncé condamne Lebois aux *dépens de l'instance et de la cause d'appel envers toutes les parties*, c'est-à-dire envers Rathelot et Jossinet, tout comme envers les créanciers dont ils se disaient faussement les syndics; que cette condamnation a eu lieu malgré que Lebois eût conclu, porte l'arrêt, à ce que les soi-disant syndics fussent, *dans tous les cas*, condamnés en tous les dépens de l'instance; — Considérant, en droit, que lorsque de prétendus syndics ou directeurs d'une masse de créanciers se permettent d'intenter des actions, de poursuivre des instances au nom des créanciers, sans avoir de véritables pouvoirs, sans être autorisés par une délibération légale, ils doivent supporter personnellement tous les frais et dépens auxquels ils ont donné lieu en s'attribuant faussement une qualité qu'ils n'avaient pas, et en plaidant sous cette fausse qualité; — Considérant que, si l'ordonnance de 1667, titre 31, art, 1er, dispose « que toute partie, soit prin» cipale, soit intervenante, qui succombe, sera condamnée

Digitized by Google

» indéfiniment aux dépens », cette disposition ne doit s'entendre que des parties véritablement intéressées dans la question où l'une d'elles a succombé; que, dans l'espèce, il s'agissait de savoir si la masse des créanciers avait pu être engagée par l'effet des poursuites judiciaires et des arrêts provoqués au nom de cette masse, par de prétendus syndics auxquels elle n'avait donné aucun pouvoir; que Lebois étant condamné sur cette question, il en résultait bien qu'il avait succombé vis-à-vis la masse des créanciers, mais nullement vis-à-vis des soi-disant syndics, à l'égard desquels aurait pu s'élever seulement la question de savoir s'ils ne devaient pas être condamnés personnellement aux dépens qu'ils avaient occasionés en plaidant sous une fausse qualité; mais la question qui, bien qu'émanée dans cette partie des conclusions de Lebois, où il demandait que les soi-disant syndics, *fussent condamnés*, *dans tous les cas*, *en tous les dépens* ne fût néanmoins, ni agitée, ni discutée, et sur laquelle il n'a rien été prononcé par la Cour d'appel; d'où il suit que, du dispositif de l'arrêt sur le fond de la contestation, il ne pouvait résulter, sous aucun rapport, que Lebois eût succombé vis-à-vis des soi-disant syndics; que, par conséquent, l'arrêt, en condamnant Lebois aux dépens à leur égard, a fait une fausse application de l'art. 1er, titre 31 de l'ordonnance de 1667; Par ces motifs, casse et annule l'arrêt de la Cour de Dijon, du 8 thermidor an XIII, au chef seulement qui condamne Lebois aux dépens envers Rathelot et Jossinet, pour fausse application de l'art. 1er, titre 31, de l'ordonnance de 1667. »

25. *La condamnation aux dépens peut être exécutée solidairement contre des héritiers qui ont succombé collectivement dans une instance, quand même le jugement n'aurait pas prononcé la solidarité* (1).

(1) Cet arrêt est combattu par MM. Carr., t. 1er, p. 308, n° 553, al. 5; Pig. Comm., t. 1, p. 308, al. 2, et B. S. P., t. 1er, p. 158,

Digitized by Google

L'arrêt de la Cour de Rouen qui juge cette question, paraît, au premier coup d'œil, contradictoire avec l'arrêt de la Cour de cassation du 21 messidor an IV, ci-dessus rapporté; mais la raison de la différence est facile à saisir. Dans l'arrêt de la Cour de cassation, il s'agissait de deux individus ayant chacun un intérêt distinct, et jouissant séparément de leurs droits. Dans l'espèce suivante, au contraire, il s'agit d'une masse d'héritiers, ayant chacun un droit indivis sur une succession non encore partagée, et poursuivant collectivement un prétendu débiteur de cette succession; de sorte qu'aux termes des lois, représentant tous ensemble leur auteur, ils pouvaient n'être considérés que comme une seule et même personne.

Indépendamment de ces raisons décisives, de puissants motifs d'équité et de droit naturel devaient engager la Cour d'appel à accorder la solidarité demandée. En effet, celui qui a été mal à propos tracassé par des héritiers avides ne parviendrait peut-être jamais à obtenir le remboursement des frais par lui avancés, s'il était obligé de diviser son action entre une multitude de personnes dont il ignore souvent le nom, la qualité et le domicile, et dont plusieurs peuvent d'ailleurs se trouver insolvables.

(COFF.)

Le sieur Dugard, poursuivi par les héritiers Jourdain, en paiement d'une somme qu'ils prétendaient être due à leur auteur, justifie de sa libération, et obtient contre eux, tant en appel qu'en première instance, la condamnation aux dépens. Le jugement et l'arrêt ne faisaient mention d'aucune solidarité. Cependant le sieur Dugard, après une première demande en paiement de la totalité des frais, formée contre l'un des héritiers insolvable, s'adresse à la veuve Basile, qu'il poursuit aussi pour le

---

observation 1re, al. 2, qui dit que *cet arrêt est tout-à-fait contraire aux principes.* — *Voy.* aussi *suprà*, no 1, les nombreux arrêts que nous avons rapportés.

Digitized by Google

tout. Ses meubles allaient être saisis, lorsque la veuve Basile se pourvoit en référé, devant le président du tribunal de première instance. Ce magistrat s'abstient de prononcer, et renvoie la cause, en état de référé, devant la Cour d'appel de Rouen, qui avait rendu l'arrêt de condamnation. La demanderesse argumente des dispositions de l'art. 1202, C. C., pour prouver que la solidarité ne devait point avoir lieu dans l'espèce; mais, sans s'arrêter à ce moyen, la Cour d'appel rend, le 17 mars 1808, un arrêt ainsi motivé : — « La Cour,... considérant que les héritiers Jourdain se sont unis pour intenter cumulativement et indivisément une action contre Dugard, pour le recouvrement d'une prétendue créance que le feu sieur Jourdain aurait eu à réclamer, si Dugard n'avait pas prouvé qu'il en était libéré; que, tant en première instance qu'en Cour d'appel, la procédure a été commune, indivise et collective de la part des héritiers Jourdain, contre Dugard, et de Dugard contre eux; que, conséquemment, les dépens n'ont pas été plus considérables que s'il n'y eût eu qu'un seul héritier, au lieu de sept qui se sont unis contre Dugard; et qu'en pareil cas, la solidarité est due *naturâ rei*; vu surtout que la solidarité engendre moins de frais qu'il y en aurait, s'il fallait multiplier les taxes contre chacun des héritiers séparément, et signifier à chacun d'eux, à domicile, l'arrêt de la Cour, et l'exécutoire des dépens, qui, dans le cas présent, forment une dette commune;—Considérant, enfin, que l'insolvabilité de l'héritier choisi pour être le mandataire de tous ne doit point être nuisible à Dugard, poursuivi par tous les héritiers, qui se sont joints à lui.... Faisant droit sur l'action de Dugard, dit, à bonne cause, la saisie commencée sur la veuve Basile, à tort le référé interjeté par elle; — Ordonne que les poursuites et contraintes encommencées seront continuées et parachevées, pour le montant intégral de l'exécutoire des dépens et frais faits en conséquence. »

Digitized by Google

26. *En matière de police, on peut condamner les parties civiles au remboursement des frais d'une poursuite injuste.* (Art. 1er de la loi du 18 germinal an VII.)

27. *Il n'est pas nécessaire, pour devenir partie civile, d'exprimer formellement qu'on veut l'être.* (Art. 66, C. I. C.)

28. *Il est inutile de citer aucune disposition de loi, dans un jugement qui ne prononce aucune peine contre des accusés renvoyés d'une accusation qui n'a point été vérifiée.* (Art. 163, C. I. C.)

Ainsi décidé, le 18 mars 1808, par arrêt de la Cour de cassation, section criminelle. — « La Cour, attendu que, si l'art. 1er de la loi du 18 germinal an VII prescrit de prononcer, au profit du trésor public, le remboursement des frais auxquels la poursuite et la punition des délits auront donné lieu, on ne peut en conclure que les parties civiles ne puissent être condamnées au remboursement des frais d'une poursuite injuste. — Attendu que les frères Devoto se sont véritablement constitués parties civiles, en demandant au juge acte de l'accusation qu'ils entendaient donner contre Jean-Baptiste et Joseph Giambrini, et qu'ainsi, n'ayant pas fait la preuve des faits dont ils se plaignaient, les frères Devoto devaient être condamnés au remboursement des frais; — Attendu qu'il était inutile de citer aucune disposition de loi dans un jugement qui ne prononçait aucune peine contre des accusés, renvoyés d'une accusation qui n'a point été vérifiée; — D'où il résulte, non-seulement que le pourvoi du commissaire de police est dénué de toute espèce de prétexte, mais encore que le jugement attaqué est parfaitement conforme et aux lois et aux règles de l'équité; — Rejette, etc. »

Nota. Le 7 juillet 1820 (v. *infrà*, n° 123.), la Cour de cassation a fait une application si rigoureuse du décret du

Digitized by Google

18 juin 1811 qu'on doit ne considérer comme partie civile, que celui qui a réellement voulu plaider en cette qualité nous croyons utile de transcrire ici l'opinion du savant jurisconsulte dont la France pleurera long-temps la perte. M. LEGRAVEREND s'exprimait ainsi, tome 2, p. 292 : « Il faut remarquer, quant à la partie plaignante, » qu'elle ne peut être condamnée aux frais que dans le » cas où la citation a été donnée en son nom, ou lorsque, » par acte antérieur ou postérieur à cette citation, qui » aurait été donnée au nom du ministère public, et, dans » tous les cas avant le jugement, elle s'est constituée partie » civile ; car, si le plaignant n'a pas le caractère de partie » civile, quoique les poursuites soient le résultat de sa » plainte ou de sa dénonciation, il n'est cependant point » partie dans l'affaire, et l'on ne peut pas condamner aux » frais d'une procédure une personne qui y est étrangère. »

29. *Il est laissé à la prudence du juge de compenser les dépens, ou d'en faire supporter la totalité par l'une des parties. Sa décision, à cet égard, est à l'abri de la cassation.* (Art. 130 et 131, C. P. C.).

30. *L'art.* 766, *C. P. C., n'exige pas*, à peine de nullité, *que l'arrêt rendu sur l'appel d'un jugement d'ordre contienne la liquidation des dépens* (1).

En général, toute contravention à un texte de loi, fournit ouverture à cassation ; mais lorsqu'au lieu de renfermer une disposition impérative, la loi n'indique aux tribunaux que des règles générales de conduite, son infraction ne présente pas le même caractère de gravité ; ce n'est le plus souvent qu'un mal jugé.

Le Code civil renferme quelques dispositions de cette nature : telles sont la plupart de celles relatives au serment, à la preuve testimoniale et aux présomptions. Sur

(1) Cette question n'a été jugée que par le troisième arrêt : — *Voy. infrà*, n° 46, un arrêt analogue.

Digitized by Google

ces divers objets, il est facile de voir que le législateur a voulu s'en rapporter souvent à la prudence du juge.

L'article 131, C. P. C. renferme une disposition de la même nature : « Pourront, les juges, compenser les dépens en tout ou en partie (y est-il dit), si les parties succombent respectivement sur quelques chefs ». On voit bien qu'il n'a pas été dans l'intention du législateur que la compensation des dépens eût lieu, lorsqu'une partie aurait seule succombé, par cela seul que l'autre partie aurait réduit, dans le cours de l'instance, sa demande originaire. Cependant il n'y aurait pas ouverture à cassation contre le jugement qui, dans ce cas, aurait compensé les dépens, parce que la disposition de l'article cité n'est pas conçue en termes impératifs ; qu'une foule de circonstances peuvent en faire varier l'application ; et qu'en définitive, son application plus ou moins juste ne présenterait qu'un mal jugé. (Coff.)

Première espèce. La régie de l'enregistrement décerne contre le sieur Lebeau, donataire de son épouse, et pour supplément d'une déclaration insuffisante qu'il avait faite, une contrainte en paiement de la somme de 776 francs. Le sieur Lebeau forme opposition à cette contrainte ; il soutient qu'il ne doit rien, et, dans tous les cas, que la somme demandée est excessive.

Pendant l'instance, la régie réduit à 343 francs la somme portée en la contrainte décernée contre le sieur Lebeau. Celui-ci persiste dans son opposition ; et le 13 mars 1807, le tribunal civil de Lorient rend un jugement qui rejette l'opposition, ordonne que la contrainte aura son effet pour le paiement de la somme réduite de 343 francs ; et cependant compense les dépens, sur le motif que la demande de la régie a été excessive dans le principe.

Sur le pourvoi de la régie, la Cour de cassation, section des requêtes, a rendu le 18 mai 1808, l'arrêt suivant:—« La Cour, attendu que le tribunal de l'arrondissement de

Digitized by Google

Lorient, en compensant les dépens, n'a pas violé l'art. 130, C. P. C., ni fait une fausse application de l'art. 131 du même Code ; que s'il a mal jugé en compensant les dépens en totalité, au lieu de les compenser en partie, ce mal jugé ne donne point ouverture à cassation ;—Rejette.»

Deuxième espèce.— Sur une contestation à suite de réglement de compte, la Cour de Nîmes, réformant un jugement du tribunal de commerce de la même ville avait condamné le sieur Gazay à payer au sieur Vidal une somme de 6,000 francs ; et bien qu'elle eût rejeté par le même arrêt une autre demande du sieur Vidal, elle avait mis tous les dépens à la charge du sieur Gazay. Celui-ci se pourvut alors en cassation, pour violation des art. 130 et 131 du Code de procédure civile, en ce que, quoique le sieur Vidal eût succombé sur un chef de demande, l'arrêt n'avait point compensé les dépens. Et sur ce pourvoi, la Cour de cassation, section des requêtes, rendit le 14 août 1817 l'arrêt suivant :—« La Cour, attendu que les art. 130 et 131 du Code de procédure abandonnent à la sagesse des juges, dans les cas où les parties succombent respectivement sur quelques chefs, l'application de la peine des dépens, et que, dans le procès particulier, la Cour de Nîmes a pu puiser dans les circonstances les motifs d'une décision qui, sous ce rapport, est à l'abri de la censure ; —Rejette, etc. »

Troisième espèce.— Un ordre s'ouvre sur des sommes appartenant à François Douceur. Ses enfants, dont il était devenu le tuteur légal après le décès de leur mère, et deux neveux dont il avait été également tuteur, se disputent la priorité. — Un arrêt donne la préférence aux enfants Douceur, et condamne les neveux aux dépens.—Ces derniers, qui n'avaient succombé en appel, que sur un chef de demande, devaient-ils être condamnés à payer les dépens en totalité?— En second lieu, l'arrêt devait-il, à peine de nullité, contenir liquidation des dépens. — La Cour de

Digitized by Google

cassation a, par arrêt du 6 juin 1820, résolu comme il suit ces deux questions : — « La Cour, attendu que l'art. 766, C. P. C., ne porte pas peine de nullité, et que la Cour royale a pu, sans violer aucune loi, condamner les Douceur neveux en tous les dépens ; — Rejette. »

Observations.

L'art. 131, C. P. C., établit deux cas dans lesquels les dépens peuvent être compensés : 1° entre parents ; 2° si les parties succombent respectivement sur quelques chefs.

Dans le premier cas, il peut se présenter deux hypothèses : 1° les parties sont parentes : les juges peuvent ne pas compenser, parce que l'art. 131 n'est que facultatif; *voyez* un arrêt conforme, n° 109, du 24 nov. 1817, et M. Carr, t. 1 p. 312, not. 2, 2° ; 2° les parties ne sont pas parentes au degré prévu : les juges ne peuvent compenser (voy. *infrà*, n° 104, et M. F. L. t. 3, p. 161,), et s'il y avait pourvoi, il y aurait cassation ; parce que la compensation ayant été prononcée hors les exceptions établies par l'art. 131, l'art. 130 aurait été violé : c'est ce qu'a jugé, avec raison, un arrêt de la Cour de Rennes, du 14 juillet 1813, *infrà*, n° 74 ; *voyez* cet arrêt et MM. Carr. p. 312, note 2, 1°, et 313, n° 558 ; F. L., v° *Jugement*, t. 3, p. 161 ; Haut., p. 103.

Dans le second cas, c'est-à-dire lorsque les parties ont succombé respectivement sur quelque chef, il ne peut jamais y avoir lieu à cassation ; en effet, la question de savoir si les parties ont succombé respectivement sur quelque chef, sera toujours une question de fait, et toutes les fois que l'arrêt attaqué aura dit : « Attendu que les parties ont respectivement succombé, » il pourra y avoir mal jugé, mais non ouverture à cassation, puis qu'aucune loi ne sera violée. Nous supposons que l'arrêt est motivé de la sorte, car s'il ne l'était pas ainsi, il y aurait évidemment violation de l'art. 130, C. P. C., ainsi que l'a jugé un arrêt de la Cour suprême du 22 juillet 1816, *infrà*, n° 100; mais,

Digitized by Google

telle n'est pas l'hypothèse dans laquelle nous raisonnons; il s'ensuit que la loi abandonne à la prudence des juges, la compensation des dépens; nous avons vu dans la première espèce, les dépens compensés, quoique le procès ne présentât qu'un seul chef, sans qu'il y eût ouverture à cassation.

Les Cours royales ont diversement usé de ce pouvoir. C'est ainsi qu'il a été jugé, 1° par arrêt du 27 août 1816, *infrà*, n° 101, que les dépens peuvent être compensés à l'égard de la partie qui a obtenu gain de cause en appel, lorsqu'il est démontré qu'en ne se présentant pas devant les premiers juges, elle a occasioné une grande partie des frais de l'instance; on sent que cette décision pourrait, et à plus forte raison, s'appliquer au plaideur qui conserverait des pièces décisives, pour ne les produire qu'en appel; 2° par arrêt du 21 juillet 1813, *infrà*, n° 75, qu'une partie fondée dans le principal objet du procès peut n'être pas condamnée en tous les dépens, quoiqu'elle succombe sur quelque chef accessoire; 3° par arrêt du 30 juillet 1817, *infrà*, n° 108, que l'intimé qui succombe dans une fin de non-recevoir seulement peut supporter seul les dépens de cet incident; 4° par arrêt du 9 décembre 1819, *infrà*, n° 118; que le défendeur qui, après avoir mal à propos contesté, acquiesce à la demande, ne peut reclamer la compensation; 5° Par arrêt du 19 novembre 1813, *infrà*, n° 77, qu'il n'y a pas lieu à compensation, encore que la demande soit susceptible de réduction; 6° par arrêt du 26 décembre 1812, *infrà*, no 71, que celui qui, ayant un moyen d'incompétence à proposer, a cependant laissé procéder en première instance, et n'a proposé le déclinatoire que sur l'appel, doit être condamné à une partie des dépens. (Ce qui a été aussi décidé par deux arrêts rapportés J. A., t. 23, p. 165, et t. 25, p. 132). *Voy.* au surplus MM. CARR., t. 1, p. 313, not. 1.; F. L., t. 3, p. 159; 1re col. n° 12, et p. 161; B. S. P., p. 160, *observation* 1re; et HAUT., p. 103.

Digitized by Google

31. *Les dépens exposés sur une demande en renvoi, incidente à une contestation ordinaire, doivent être taxés comme dépens en matière ordinaire.* (Art. 172 et 404, C, P. C.) (1).

Deux articles du Code de procédure semblent devoir motiver une solution différente de cette question. — D'après l'art. 172, la demande en renvoi paraît appartenir aux matières sommaires, tandis qu'elle n'est pas comprise dans la nomenclature des demandes de cette espèce, qu'on trouve dans l'art. 404. — Quel est celui de ces articles dont on doit suivre la disposition? Je pense que l'un et l'autre doivent recevoir leur application, dans des hypothèses différentes, et qu'il est facile de les concilier. En effet, d'après l'art. 172, la demande en renvoi sera jugée sommairement, c'est-à-dire avec célérité, conformément aux dispositions qui se trouvent retracées dans une foule d'articles du Code de procédure, pour les cas d'urgence; et d'après l'art. 404, cette demande ne sera pas réputée *matière sommaire*, puisqu'elle n'est pas au nombre de celles qu'il qualifie ainsi.

(Coff.).

Par un arrêt du 21 avril 1807, la Cour d'appel de Paris, après s'être déclarée incompétente pour prononcer sur une demande en renvoi, formée par le sieur Burgraff, condamne les sieur et dame Selves aux dépens. — Le 16 mai 1808, le sieur Burgraff prend un exécutoire de dépens, pour la somme de 318 fr. 70 c., dressé d'après le mode prescrit pour les matières ordinaires. — Le sieur Selves et son épouse forment opposition à cet exécutoire, disant qu'il aurait dû être dressé, ainsi que le réglement le prescrit pour les matières sommaires, attendu qu'aux termes de l'art. 172 du Code de procédure, la demande en renvoi devait être jugée sommairement.

---

(1) *Voy.* MM. Pic., t. 1er, p. 148, et F. L., t. 3, p. 530, vo *Matières sommaires*, nº 1; *infrà*, nº 106 et nos *Observations*.

Digitized by Google

La Cour d'appel de Paris, 2e chambre, a rejeté l'opposition, par un arrêt du 25 mai 1808, ainsi motivé : — « La Cour, faisant droit sur l'opposition de Jean-Baptiste Selves et de Félicité Romet, son épouse, à l'exécutoire de dépens contre eux obtenu par Burgraff, le 16 mai présent mois ; — Considérant que la nature sommaire ou ordinaire d'une contestation se détermine par l'objet de cette contestation même, et par la demande originaire et introductive de l'instance ; — Considérant que les deux demandes formées en la Cour par Jean-Baptiste Selves, et Marie-Sophie Romet, contre Burgraff ; la première, suivant les requête, ordonnance et exploit des 23 et 24 mars 1807, à fin de restitution d'une somme de 14,652 fr., la seconde, par exploit du 31 du même mois, en validité des saisies et oppositions mobilières par eux formées sur Burgraff, ne sont ni ne peuvent être rangées dans la classe des matières sommaires spécifiées par l'art. 404 du Code de procédure civile ; — Considérant que c'est sur ces deux demandes, qui donnaient, en faveur de l'avoué, ouverture à de premiers émoluments indépendants de toutes défenses ultérieures, demandes dont la jonction devenait indispensable, et a été ordonnée par un premier arrêt, du 13 avril 1807, que la Cour avait à prononcer, et qu'elle a statué par son second arrêt du 21 du même mois ; —Considérant que l'exception de nullité et d'incompétence proposée par Burgraff, et admise par l'arrêt du 21 avril, a pu d'autant moins changer la nature primitive de l'affaire, que Jean-Baptiste Selves, et Marie-Sophie Romet, combattant cette exception, avaient formellement conclu à ce que, sans s'arrêter à la nullité et à l'incompétence, les conclusions de leurs demandes originaires leur fussent adjugées, et que c'est dans cet état qu'ils ont porté la cause à l'audience ; — Considérant, d'ailleurs, qu'une demande en nullité de demande ou de jugement, et une demande en renvoi pour cause d'incompétence, ne peuvent être réputées matières som-

Digitized by Google

maires, et instruites et jugées comme telles ; que si l'article 172 du Code de procédure civile veut que toute demande en renvoi soit jugée sommairement, sans qu'elle puisse être réservée ni jointe au principal, cela s'entend qu'elle doit être jugée avec célérité, et, sur l'instruction, restreinte par le Tarif des frais et dépens, qui a suivi la mise en activité du Code ; — Considérant, en effet, que la requête pour proposer un déclinatoire, et la requête en nullité d'une demande d'un jugement, sont signalées dans ce Tarif, non au chapitre 1er des matières sommaires, mais au chapitre 2 des matières ordinaires ; qu'elles y sont portées au paragraphe 4 de ce même chapitre, comme requêtes qui peuvent être grossoyées ; que seulement l'art. 75 du Tarif dispose que ces requêtes n'excéderont point six rôles, dont l'émolument pour chaque rôle, semblable à celui de toutes autres requêtes grossoyées, est fixé par le même article ; — Considérant que le Code de procédure civile a parfaitement distingué les contestations qui doivent être jugées sommairement, c'est-à-dire avec célérité, mais néanmoins, en matière ordinaire, avec une instruction que le Tarif devait limiter, d'avec les contestations qui doivent être non seulement jugées sommairement, mais *jugées sur un simple acte*, ou *sans instruction*, ou *comme en matière sommaire*, ou *sans procédure*, ou *sans aucune procédure*, ou *sans aucune requête*, toutes expressions caractéristiques, employées aux articles 311, 320, 405, 669, 809, 847 et 973 du Code ; — Considérant enfin que, par son arrêt du 21 avril 1809, la Cour ne s'est pas bornée à statuer sur les demandes de Burgraff, soit en nullité de procédure, soit en renvoi pour cause d'incompétence ; qu'elle a aussi prononcé sur les demandes en nullité des saisies en opposition, formées par Selves et son épouse, sur Burgraff ; — Par ces motifs, sans s'arrêter aux conclusions et demandes en nullité dudit Selves et son épouse, les déboute de leur opposition à l'exécutoire dudit jour 16 mai présent mois ; ordonne

Digitized by Google

qu'il sera exécuté selon sa forme et teneur, et les condamne aux dépens. »

32. *Lorsqu'un avoué s'est fait allouer, par jugement, la somme qu'il réclame pour le paiement de ses frais, la partie condamnée est encore recevable à en demander la taxe, quand même le transport en aurait été fait à un tiers* (1).

Me Sergent, avoué, avait obtenu contre la dame Dulard, une condamnation en paiement de la somme de 300 francs, montant des frais par lui avancés. Le sieur Desnos, devenu cessionnaire de cette créance, dirigea contre sa débitrice des poursuites en saisie immobilière. Celle-ci forma opposition à ces poursuites, et demanda la taxe des dépens adjugés à Me Sergent. Un jugement du 19 novembre 1807 rejeta cette opposition, « attendu que la créance de Sergent, montant à 300 francs, était liquidée et résultait d'un jugement contradictoire du 6 février 1806; que cette créance avait été valablement cédée à Desnos ».

Sur l'appel interjeté par la dame Dulard, la Cour de Paris a rendu, le 23 mai 1808, première chambre, l'arrêt suivant : — « La Cour, attendu qu'un jugement qui condamne une partie à payer une somme à son avoué, pour frais par lui faits, est toujours présumé rendu, sauf la taxe des frais, si elle est demandée et n'a pas été faite, et doit par conséquent cesser d'être exécutoire, si la taxe est demandée et ordonnée; que la veuve Dulard avait demandé la taxe des frais, pour le paiement desquels Sergent l'avait

(1) Si, dans ces circonstances, dit M. Carré en citant cet arrêt, un tribunal de première instance décide le contraire, et ordonne la continuation des poursuites, son jugement est susceptible d'appel, même après la quinzaine de la signification à avoué; ici ne s'appliquent point les art. 734 et 736, C. P. C. *Voy.* MM. Carr., t. 1, p. 303, not. 10, et t. 2, p. 355, art. 543, not. 2, 5°; B. S. P., p. 162, not. 1, 4°. *Voy.* aussi *suprà* n° 7 et *infrà*, n° 131; et J. A., v° *Avoué*, n° 39, t. 5, p. 288.

Digitized by Google

fait condamner à lui payer la somme de 300 francs, qu'il a cédée et transportée à Desnos, et que cette taxe avait été ordonnée par le jugement du 24 avril 1807; et qu'il résulte de tout cela, que Desnos n'avait aucun titre en vertu duquel il pût exproprier la veuve Dulard; émendant, décharge la veuve Dulard, etc. »

33. *Décret du 24 juin 1808, qui décide que la question de savoir si le recouvrement d'une taxe, dont le produit était destiné à compléter le traitement des juges, a été légalement opéré, ne peut être résolue que par l'autorité administrative.*

Vu le rapport du grand-juge, ministre de la justice, sur le conflit élevé entre le préfet du département des Alpes maritimes; et le tribunal civil de San-Remo, relativement aux poursuites dirigées par le sieur Cambi, contre les sieurs Denette et Sachéri, ex-greffier et commis greffier du tribunal de Palme, pour la restitution d'une somme de 665 fr. (monnaie ligurienne), que ledit sieur Cambi a déposée entre leurs mains à l'effet de pouvoir interjeter appel d'un jugement rendu contre lui, en exécution de la loi décrétée le 4 février 1801, par la consulte législative ligurienne, qui avait établie cette taxe; — Les observations du ministère public près le tribunal de San-Remo; — L'arrêté du 5 juin 1807, par lequel le préfet du département des Alpes maritimes a élevé le conflit, sur le fondement que la question de savoir si le recouvrement d'une taxe, dont le produit était destiné à compléter le traitement des juges, a été ou non régulièrement opéré, ne peut être résolue que par l'autorité administrative. — L'avis de notre commission du contentieux; — Notre conseil d'état entendu; — Nous avons décrété et décrétons ce qui suit: —Art. 1er. Le conflit élevé le 5 juin dernier, par le préfet des Alpes maritimes, est déclaré bien fondé. — Art. 2. Notre grand-juge, ministre de la justice est chargé de l'exécution du présent décret.

Digitized by Google

34. *La seule condamnation aux dépens peut-elle autoriser une partie à appeler du jugement?* (Art. 130, C. P. C.) (1).

35. *Il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, qu'un jugement ou arrêt contienne les conclusions des parties.* (Art. 141 et 470, C. P. C.)

36. *Un curateur doit être condamné aux dépens, lorsqu'il interjette un appel auquel la masse qu'il représente n'a aucun intérêt* (2).

Première espèce. — Les deux premières questions se sont présentées à la Cour de cassation, sur le pourvoi des héritiers de l'abbé Raynal, contre un arrêt de la Cour

(1) Lorsque le jugement est rendu en dernier ressort, nul doute, selon nous, que pour les dépens, comme pour la contrainte par corps, l'appel ne soit pas recevable; mais si la contestation présente un intérêt supérieur à 1,000 francs, la voie d'appel doit être ouverte pour faire réformer la partie du jugement quelle qu'elle soit, qui fait grief à l'appelant; tel est l'avis de l'immortel d'Aguesseau et de M. Carré; *Voyez* l'ouvrage sur *la Compétence*, t. 2, p. 17 et 18, nos 292 et 293. Ce savant auteur répond à une objection qu'on voudrait peut être tirer de l'art. 6 d'un décret du 16 février 1807, et il distingue, avec grande raison la *condamnation*, aux dépens, de la *taxe* ou *liquidation* des dépens. Dans un jugement qui condamne à payer les dépens liquidés à la somme de 296 francs, il y a deux chefs bien distincts, le premier qui condamne aux dépens et dont on peut, suivant les circonstances, interjeter appel, et le second, auquel on ne peut que former opposition, et qui détermine la quotité des dépens. MM. de la Porte, t. 2, p. 133, Poncet, *Traité des jugements*, t. 1er, p. 474, nº 293; et B. S. P., t. 1er, p. 412, note 32, ont professé les mêmes principes qui ont été adoptés par les Cours royales de Rouen, d'Amiens, et de Bourges. (J. A., t. 24, p. 162, 204 et 328). On peut consulter aussi, MM. Pig., t. 2, p. 328, nº 6, Pr. Fr., t. 1er, p. 397; F. L., t. 2. p. 55, deuxième colonne, nº 6; Haut. p. 104 et 312; D. C., p. 119 et 374; —*Voy.* aussi *infrà*, nº 100, l'arrêt qui ouvre la voie de cassation à celui qui a été injustement condamné aux dépens.

(2) Cette question n'a été décidée que par le second arrêt et l'on peut voir *infrà*, nº 34.

Digitized by Google

royale de Paris, rendu au profit du sieur Etchegoyen, le 13 mai 1807. Un arrêt de la section des requêtes, rendu le 8 août 1808, sur les conclusions conformes de M. Merlin, procureur général, a prononcé en ces termes : — « La Cour, attendu que les articles cités du Code de procédure (141 et 470), ne prononcent point la peine de nullité pour le cas d'infraction à leurs dispositions; — Attendu qu'on ne peut pas au moins contester que le sieur Etchegoyen ayant été condamné aux dépens par le jugement de première instance, on ne pouvait raisonnablement lui contester le droit d'en interjeter appel, ce qui suffit pour dispenser d'examiner, si d'ailleurs il n'y avait pas d'autres motifs capables de repousser la fin de non-recevoir qui lui était opposée ; — Rejette, etc. »

Deuxième espèce. — Le 16 août 1808, la Cour de Besançon a décidé la négative de la première question, et la troisième question. (Besanc.)

Troisième espèce. — Le 24 février 1811, la même Cour a jugé qu'on ne peut appeler d'une condamnation de dépens, qu'autant qu'elle excède 1,000 francs. (Besanc.)

Quatrième espèce. — M. Colas Delanoue, t. 1, p. 139, rapporte un arrêt de la Cour d'Orléans, qui paraîtrait avoir permis l'appel en matière de dépens, mais cet arrêtiste cite, dans sa notice, le décret de 1807, dont ne s'est sans doute pas appuyé la Cour ; et il ne donne pas le texte de l'arrêt.

37. *Circulaire du ministre de la justice, du 26 novembre 1808, qui décide que, dans les affaires qui intéressent le gouvernement, les parties ne peuvent, quand l'administration succombe, se faire allouer les frais qu'elles ont payées aux avoués, d'après le tarif porté au décret du 16 février 1807.* (Art. 130 et 133).

Il est dit, dans cette décision de son Exc. le grand juge, ministre de la justice, que cette solution résulte des lois des

Digitized by Google

19 décembre 1790 et 22 frimaire an VII. La première de ces lois porte, art. 25, que dans les affaires de cette nature, il n'y aura d'autres frais que ceux du papier timbré et de la signification des jugements. La loi du 22 frimaire, art. 65, dit également qu'il n'y aura d'autres frais que ceux du papier timbré, de signification et de droit d'enregistrement : les tribunaux ne peuvent donc en allouer d'autres, et le salaire des avoués doit être à la charge de ceux qui les emploient. (J. E. D.)

Nota. Le 12 pluviose an 2, la Cour de Cassation avait décidé en principe, que la régie de l'enregistrement qui succombait, ne pouvait pas être condamnée aux dépens. — Tous les auteurs se sont prononcés dans le même sens que le garde des sceaux, nous n'avons besoin que de les indiquer. *Voy.* MM. MERLIN, *Rép.*, t. 3 p. 551 et 552, v° *Dépens*; PIG., t. 1, p. 543, al. 3, et t. 2 p. 324, chap. 5; PIG. COMM., t. 1 p. 308; B. S. P., p. 390, note 19, n° 4; DELAP., t. 1 p. 137; et CARR., t. 1er p. 303, note 1, n° 7, et p. 309, *à la note;* cependant, de nouvelles difficultés se sont élevées sur la question, et la Cour de cassation l'a résolue dans le même sens, les 26 mars et 8 juin 1827 (J. A., t. 32, p. 272 et t. 33, p. 220).

38. *Le tuteur qui a oublié de faire la déclaration nécessaire, pour que les mineurs ne fussent censés accepter la succession que sous bénéfice d'inventaire, peut être personnellement condamné aux frais, si sa négligence a donné lieu à des condamnations* (1).

C'est ce qui a été décidé le 11 août 1809, par la deuxième chambre de la Cour d'Angers, qui a condamné le sieur Davier, tuteur, aux dépens de première instance, parce que l'omission de la déclaration exigée par l'art. 793 C. C., avait induit les premiers juges en erreur; la Cour n'a donné aucun motif de sa décision, quant aux dépens; ainsi il devient inutile de rapporter son arrêt.

(1) *Voyez suprà*, n° 19, l'arrêt du 15 avril 1806.

Digitized by Google

Nota. Le 9 décembre 1808, la Cour de Turin, dans la cause des sieurs Bossi et Chianéa a aussi condamné aux dépens un tuteur; « Attendu, a dit la Cour, que ce n'est » que le refus de la part du tuteur d'adopter un mode d'é- » ducation utile aux mineurs, qui a donné lieu au procès, » au fond, contraire aux véritables intérêts des mineurs. »

39. *La condamnation aux dépens peut être prononcée contre le curateur à une succession vacante, dont la révocation, contestée par lui, a été prononcée en justice.* (Art. 130 et 132, C. P. C.) (1).

Un jugement du tribunal de première instance de la Seine, avait nommé le sieur Roger curateur à la succession du sieur Bergeret; sur la poursuite d'un de ses créanciers, la veuve du sieur Bergeret, qui s'était opposée à cette nomination, appela du jugement; le curateur nommé défendit à la demande de la dame Bergeret, en nomination d'un nouveau curateur, tant sur l'appel que sur la tierce opposition qu'elle avait d'abord formée au jugement de première instance, et cette circonstance motiva l'arrêt de la Cour de Paris, dans la condamnation de dépens qu'elle prononça contre le sieur Roger, après l'avoir remplacé comme curateur. Il se pourvut contre cet arrêt, mais son pourvoi fut rejeté à la section des requêtes, le 7 février 1809, au rapport de M. Bailly, sur les conclusions de M. Thuriot, par un arrêt ainsi motivé; — « La Cour, considérant que le juge d'appel, légalement saisi, peut faire tout ce qui était au pouvoir du tribunal de première instance; et que, dans l'espèce, la Cour d'appel de Paris était régulièrement saisie de la question de savoir, si la nomination du sieur Roger à la curatelle de la succession vacante du sieur Bergeret, tiendrait, ou si, en infirmant ce dont est appel, la curatelle de cette succession serait déférée à un autre individu; d'où il résulte que l'arrêt du 13 février 1808, qui, après avoir infirmé ce dont est

(1) *Voy. suprà*, n° 19, l'arrêt du 15 avril 1806.

Digitized by Google

appel, a nommé un autre curateur que le sieur Roger, ne renferme ni excès de pouvoir, ni fausse application des articles 812, C. C., 998 et 999, C. P. C.; ce qui écarte le premier moyen de cassation; —Considérant, sur le second moyen, que l'article 812, C. C., est étranger à la manière de récupérer et d'employer des frais de curatelle; que l'art. 814 du même Code, qui ne fait que rendre communes aux curateurs à successions vacantes, les dispositions de la section 3 du chapitre 6 du titre 1er du 3e livre de ce Code, sur les formes de l'inventaire; sur le mode d'administration et sur les comptes à rendre de la part de l'héritier bénéficiaire, est également inapplicable à des frais d'une affaire devenue personnelle à un curateur dont la nomination est contestée; que l'article 1002, C. P. C., ne fait que se référer à l'article 810, C. C.; et que ces deux articles, destinés à régler le mode de récupérer et d'employer des frais ordinaires d'une curatelle non contestée, ne sont point applicables aux dépens d'une contestation provoquée et soutenue par un curateur personnellement, et sur laquelle il finit par être remplacé, à raison de la juste défiance qu'il inspire; de tout quoi il résulte que l'arrêt attaqué est conforme à la loi; — Rejette, etc.»

40. *Décision de Son Excellence le ministre de la justice, du 16 février 1809, qui décide que les exécutoires de dépens ne sont soumis qu'au droit fixe d'un franc* (1).

Le n° 7 du § 3 de l'article 68 de la loi du 22 frimaire an VII, porte que tout jugement contenant des dispositions définitives sera assujetti à un droit de trois francs, lorsque le droit proportionnel auquel il donnerait lieu ne s'éleverait pas à cette somme. Mais on ne peut pas prétendre que l'exécutoire contienne une disposition définitive; car la condamnation aux dépens résulte, non de l'exécutoire, mais du jugement qui l'a précédé. Cet acte subséquent n'a d'autre objet que d'assurer l'exécution du jugement, en

(1) *Voy.* M. Pig., t. 2, p. 327, n° 3; Pig., Comm., t. 1er p. 318 et B. S. P., p. 497, note 15.

Digitized by Google

réglant la quotité des dépens; et cela est si vrai, que le jugement lui-même tiendrait lieu d'exécutoire, si les dépens avaient été réglés lors de la prononciation, suivant le décret du 16 février 1807. Si l'exécutoire ne contient autre chose, que ce que le jugement aurait pu ordonner, il faut en conclure, qu'il est une partie de ce jugement même; en un mot, qu'il en est le complément. Ainsi, le droit dont les exécutoires de dépens sont passibles, est celui d'un franc fixe, sauf le cas où ils donneraient ouverture à un droit proportionnel supérieur.

41. *Les frais d'une quittance doivent toujours être à la charge de celui qui l'exige* (1).

Le défendeur ayant présenté à l'enregistrement au bureau de Rabastens, une quittance de 53 livres, à lui consentie par Bertrand, le 11 septembre 1791, le receveur exigea une amende de 30 liv., pour contravention à la loi du timbre, en ce que cette quittance avait été écrite sur papier libre.

Sur le refus du paiement de l'amende, le receveur rapporta son procès-verbal, le 27 janvier 1808; le même jour il l'affirma devant le juge de paix du canton, et le même jour, la régie assigna le défendeur, pour être condamné au paiement de l'amende et du droit de timbre.

Le tribunal de Gaillac a renvoyé le défendeur de la demande, sauf à la régie à se pourvoir vers Bertrand, signataire de la quittance. Ce jugement est fondé sur ce que l'art. 14 de la loi de février 1791, prononce l'amende contre celui qui ne s'est pas servi de papier timbré. — Il y a eu pourvoi, et le 24 août 1809, la Cour de cassation a rendu un arrêt ainsi conçu : — « La Cour, vu l'art. 4 de la loi des 7 et 18 février 1791, portant : « Seront écrites sur papier » timbré (n° 4) les expéditions, etc., ainsi que les autres actes » ou pièces formant titre à l'avantage ou à la décharge de » quelques particuliers. »

(1) *Voy.* M. B. S. P., p. 162, III, 2°.

Digitized by Google

»Considérant, qu'il a toujours été de principe que les frais de la quittance sont à la charge de celui qui l'exige ; que la quittance est un titre exclusivement à l'avantage et à la décharge de celui qui paye ; que lui seul peut s'en servir ; et qu'ainsi à tous égards, quand il s'en sert ; c'est à lui qu'il incombe particulièrement de fournir le papier timbré nécessaire pour écrire la quittance, ou de payer l'amende encourue ; d'où suit que le tribunal de Gaillac a faussement appliqué l'art. 14, et contrevenu à l'art. 4 de la la loi de février 1791 ; Par ces motifs, Casse et annule. »

42. *Lorsqu'un avoué a obtenu un exécutoire de dépens contre la partie pour laquelle il a occupé, celle-ci ne peut pas, sans attaquer cet exécutoire, former opposition au commandement auquel il a servi de titre* (1).

Me Clauchard, ancien procureur au parlement de Paris, assigne le sieur Guertin, son client, devant la Cour d'appel, pour voirprocéder à la taxe des dépens qu'il avait avancés pour lui.

Guertin ne s'étant pas présenté, les dépens ont été taxés, par exécutoire du 16 avril 1809, à la somme de 296 fr. 30 c.

Le 22 du même mois, signification de cet exécutoire, avec commandement de payer. Opposition au commandement de la part de Guertin, qui a prétendu s'être libéré.

Sur cette opposition, il est encore assigné devant la chambre des vacations de la Cour, qui rend, le 21 septembre 1809, un arrêt ainsi conçu : — « La Cour, attendu que l'exécutoire du 6 avril dernier, en vertu duquel le commandement du 22 du dernier mois a été fait, n'est point atta-

(1) Quoique cet arrêt repose plutôt sur les faits que sur le droit, puisque Guertin ne paraissait arguer que d'une libération, il n'en consacre pas moins le principe qu'un exécutoire peut servir de type à des poursuites mobilières ou immobilières, ce qui est professé par M. B. S. P., p. 498, al. 1er, et note 20, nos 1 et 2, et ce qui a été jugé par la Cour de Metz, le 11 février 1820, (J. A., t. 8, p. 687, vo *Contrainte par*

Digitized by Google

qué, et n'est plus susceptible de l'être ; et que, d'ailleurs, Guertin n'a présenté aucun moyen à l'appui de son opposition audit commandement. Sans s'arrêter à l'opposition dudit Guertin, ordonne que les poursuites encommencées, seront continuées nonobstant ladite opposition et toutes les autres faites ou à faire. »

43. *La condamnation aux dépens ne peut être prononcée contre le juge qui, étant récusé, laisse juger la récusation.* (Ordonnance de 1667, tit. 24, art. 27; et art. 130 et 393, C. P. C.)(1)

Toute partie qui succombera sera condamnée aux dépens; telle est la disposition de l'art. 130, C. P. C.; mais le juge récusé peut-il être considéré comme partie, dans l'incident élevé sur sa récusation? La négative résulte de la combinaison de divers articles du Code, sur cette matière; c'est le récusant qui est chargé de toute la marche de la procédure; le juge ne demande rien, ne conteste rien; il attend en silence le jugement qui doit statuer sur sa récusation. D'ailleurs, l'intention du législateur semble manifestée d'une manière bien positive, dans l'art. 393, qui s'exprime ainsi : « L'expédition de l'acte de récusation, de la déclaration du juge, du jugement, de l'appel, et les pièces jointes seront envoyées sous trois jours, par le greffier *à la requête et aux frais de l'appelant*, au greffier de la Cour d'appel. » Enfin, une telle mesure serait un outrage à la dignité et à l'indépendance du magistrat, en même temps qu'elle violerait les dispositions des art. 505 et suivants C. P.C., qui spécifient les cas particuliers dans lesquels les juges peuvent être pris à partie et supporter des condamnations personnelles. (COFF.)

---

corps, n° 191); et par la Cour suprême, le 27 décembre 1820 (*infrà*, n° 129). Cependant, il faut dire que l'avoué ne peut tirer son droit contre son client, que d'un jugement contenant exécutoire, *infrà*, n° 148.

(1) *Voy.* MM. CARR., t. 1er, p. 303, n° 547; F. L., v° *Jugement*, t. 3, p. 160, n° 15, et v° *Récusation*, t. 4, p. 767; PIG., t. 1, p. 542.

Digitized by Google

MM. L... et H..., juges, contestèrent une récusation dirigée contre eux qui fut rejetée par jugement des 27 janvier et 16 mars 1807. Sur l'appel, un premier arrêt du 14 avril suivant, rendu par la Cour de Bourges, ordonna que ces magistrats s'expliqueraient; en conséquence de cet arrêt, MM. L... et H... déclarèrent s'abstenir. Un deuxième arrêt du 28 mai 1807, donna acte de leur déclaration, et les condamna aux dépens, motivé sur ce que par leur retard à s'abstenir, ils avaient occasioné des frais qu'il eût été injuste de faire supporter au récusant.—Pourvoi; et le 13 novembre 1809, arrêt de la section civile, ainsi conçu: — « La Cour, vu les divers articles du titre 21 du livre 2, C. P. C., concernant la récusation des juges; et attendu qu'il résulte de la combinaison de ces articles, que le juge récusé n'est pas même réputé partie dans la procédure qui a lieu sur la récusation; que, d'un autre côté, le même Code, au titre 3 du livre 4, règle et détermine les seuls cas où un juge peut être pris à partie, cas au nombre desquels ne se trouve pas la résistance même du juge à la demande en récusation formée contre lui; que, dans l'espèce, aucune prise à partie n'a été autorisée, ni même demandée contre le sieur H...; qu'il ne résulte d'aucun acte de la procédure, qu'il se soit lui-même rendu partie dans l'action intentée contre lui par le sieur Alix; qu'il suit de là, qu'en condamnant le sieur H... aux dépens de l'instance introduite par le sieur Alix, la Cour d'appel de Bourges a commis un excès de pouvoirs, et fait une fausse application de l'art. 130, C. P. C. — Casse, etc. »

44. *Les dépens adjugés sur l'appel d'un jugement d'ordre, doivent être liquidés comme en matière ordinaire.* (Art. 404, C. P. C.) (1).

Par arrêt de la Cour d'appel de Paris, du 16 août 1809,

(1) *Voy.* décisions conformes, J. A., t. 27, p. 224; et t. 31, p. 300, *infra*, n° 106, la décision de la Cour de Grenoble et nos observations MM. Pig., Comm., t. 2, p. 443, Carissol, *tarif*, p. 100; et B. S. P., p. 496, note 12.

Digitized by Google

intervenu sur l'appel d'un jugement d'ordre, le sieur Giraud avait été condamné aux dépens liquidés, à la somme de 822 fr. 99 c. Me Fleury, avoué près la Cour, en faveur duquel avait été prononcée la condamnation, obtint un exécutoire de dépens, le 25 novembre suivant.

Le sieur Giraud y forma opposition, sous prétexte que les dépens auraient dû être fixés d'après le mode établi pour les matières sommaires, parce que c'était dans cette dernière classe, que devaient être placés les appels des jugements d'ordre; et le 13 décembre 1809, arrêt par lequel: — « La Cour, attendu que l'appel d'un jugement d'ordre est une affaire ordinaire et non sommaire, fait main-levée de l'opposition formée par Giraud, à l'exécutoire du 25 novembre dernier; ordonne qu'il sera exécuté selon sa forme et teneur. »

45. *L'opposition à une liquidation de dépens doit être formée, en matière sommaire comme en matière ordinaire, dans les trois jours de la signification à avoué.* (Décret du 16 février 1807, art. 6.)

Un arrêt rendu par la Cour de Bordeaux, le 29 mars 1809, au profit du sieur Jonas-Jones, contre les sieurs Senwick et Masson, contenait une liquidation de dépens faits en matière sommaire. Cet arrêt fut signifié à l'avoué des sieurs Senwick et Masson, qui formèrent opposition à la liquidation; mais cette opposition n'ayant été formée qu'après les trois jours qui avaient suivi la signification de l'arrêt, le sieur Jonas-Jones l'attaqua comme non recevable, se fondant sur l'art. 6 du décret du 16 février 1807, ainsi conçu: « L'exécutoire et le jugement au chef de la liquidation, seront susceptibles d'opposition. L'opposition sera formée dans les trois jours de la signification à avoué, avec citation. » — 27 juin 1809, arrêt de la Cour de Bordeaux, qui déclare l'opposition non recevable, comme formée après l'expiration des délais accordés par la loi.

Digitized by Google

Pourvoi en cassation par les sieurs Senwick et Masson, qui soutinrent que la disposition de l'art. 6 du décret du 16 février 1807 n'était applicable qu'en matière ordinaire, et ne pouvait être étendue à leur opposition, qui avait été formée sur une liquidation de dépens faits en matière sommaire. Mais ce pourvoi fut rejeté par un arrêt de la section de requêtes, du 28 mars 1810 : — « La Cour, sur les conclusions conformes de M. le procureur-général Merlin ; — Attendu que l'arrêt attaqué n'a fait qu'une juste application de l'art. 6 du décret du 16 février 1807, en déclarant les demandeurs non recevables dans leur opposition ; — Rejette, etc. »

Nota. La loi, la jurisprudence et les auteurs sont d'accord sur cette question, et nous ne croyons pas qu'il puisse même s'élever le plus léger doute : cependant elle s'est reproduite en 1826 (J. A., t. 33, p. 253.); à la vérité, elle a été décidée dans le même sens. —Voy. MM. B. S. P., p. 497 et 498, note 17, n° 2 ; Carr., t. 2, p. 356, n° 1891 ; F. L., t. 2, p. 55, v° *Dépens*; Merlin, t. 15, p. 549, 1ère col., n° 11 ; Haut., p. 312, alinéa 5 ; *infrà*, n°s 85 et 134.

46. *La taxe des dépens en matière sommaire peut être réglée hors de l'audience et être énoncée seulement dans la minute du jugement.* (Art. 543, C. P. C.)(1).

On peut dire contre cette décision, 1° que l'art. 543 veut que la liquidation des dépens, en matière sommaire, soit faite *par le jugement* qui les adjuge ; et que dès lors que le jugement lui-même doit renfermer cette liquidation, il est essentiel qu'elle se trouve dans l'expédition comme dans la minute; car ce n'est que par l'expédition délivrée à la partie qui a obtenu gain de cause, et par la copie qu'elle en signifie à l'autre partie, que toutes les deux peuvent s'assu-

(1) Cette décision est approuvée par MM. Carr., t. 2, p. 356, n° 1890; F. L., v° *Dépens*, t. 2, p. 53 ; Haut., p. 312, et B. S. P., p. 497, note 13, voy. *infrà*, n° 72, et *suprà*, n° 30.

Digitized by Google

rer si le jugement renferme les énonciations et les formalités prescrites; 2° que l'article premier du décret du 16 février 1807, en rappelant la disposition de l'article cité du Code de procédure, détermine la manière de l'exécuter, et veut qu'à cet effet l'avoué qui a obtenu la condamnation, remette, *dans le jour*, au greffier, l'état des dépens adjugés, *pour que la liquidation en soit insérée dans le dispositif de l'arrêt* 3° Enfin, que ce n'est que dans les matières ordinaires où la liquidation des dépens doit être faite par l'un des juges, que l'art. 2 du même décret permet d'expédier et de délivrer le jugement, avant que la liquidation soit faite; et que rendre cette disposition commune aux matières sommaires, ce serait méconnaître la ligne de démarcation formellement tracée par le Code et par le décret du 16 février.

Quelque précises que soient ces dispositions, elles n'ont pas semblé suffisantes à la Cour suprême, pour motiver la cassation du jugement qui les avait enfreintes (COFF.)

Un jugement du tribunal de première instance de Clamecy condamne le sieur Dessous-Lalande à payer avec dépens, à Me Bouquerot avoué, le montant de quelques frais dont il lui a fait l'avance.

L'avoué fait expédier ce jugement, avant d'avoir liquidé les frais de la procédure sur laquelle il était intervenu; et ce n'est qu'après que l'expédition lui en a été délivrée, et qu'il en a signifié la copie au sieur Lalande, que la liquidation des dépens est insérée sur la minute, dans le dispositif du jugement.

Pourvoi en cassation de la part du sieur Lalande, pour contravention à l'article 543 du Code de procédure, ainsi qu'à l'art. 1er du décret du 16 février 1807, et pour fausse application de l'art. 2 de ce même décret; et le 2 mai 1810, Arrêt ainsi conçu: « LA COUR,... attendu que la taxe des dépens en matière sommaire, quoique prescrite par le Code de procédure civile, ne peut néanmoins se prononcer

Digitized by Google

à l'audience, et qu'il suffit qu'elle soit énoncée dans la minute du jugement, ce que le demandeur ne dénie pas avoir eu lieu dans l'espèce de la cause; — Rejette, etc. »

47. *Les experts ont-ils une action solidaire pour leurs déboursés et honoraires contre les parties qui requièrent l'expertise ou contre toutes les parties, quand l'expertise a été ordonnée d'un consentement unanime.* (Art. 1202, C. C.; et 319, C. P. C.)

Première espèce. — La négative a été décidée le 23 juin 1810, par la Cour de Grenoble, entre les sieurs Lambert-Roland, Gérard et Marchand; voici les motifs de cet arrêt : — « La Cour, considérant que la solidarité ne se présume pas, qu'elle doit être expresse et convenue ou prévue par la loi, ou permise par le juge, ou bien dériver de la nature de la chose; que l'art. 319, C. P. C., dispose qu'il sera délivré, par le président, exécutoire des dépens taxés contre la partie qui aura requis l'expertise, mais qu'il n'y est point dit, qu'au cas où plusieurs parties auraient requis une expertise, l'action solidaire comptera aux experts pour le paiement de leurs vacations. — Qu'en accordant, dans l'hypothèse, une action solidaire aux experts, le choix de leur débiteur à volonté, ce serait les autoriser à demander à celui des intéressés qui n'a éprouvé qu'un léger dommage, la portion des vacations qui concerne les propriétaires qui ont eu un intérêt plus majeur, et que ce système, réprouvé par la loi, n'est pas mieux proposable, lorsque, comme au cas présent, les experts s'adressent à l'un des propriétaires qui a le plus souffert. — Que les experts avaient d'ailleurs plusieurs moyens de s'assurer un plus prompt paiement, soit en faisant consigner, soit en faisant obliger personnellement un ou plusieurs intéressés, et que n'ayant pris aucune de ces précautions, ils ont suivi, pour le paiement, la foi des parties. — Au moyen de l'offre du sieur Rolland, de payer la portion le concernant, des déboursés et vacations du rapport dont

Digitized by Google

il s'agit, le met hors de Cour sur les plus amples demandes des experts. »

Deuxième espèce. — La section civile de la Cour de cassation a consacré la négative dans l'espèce suivante, Lescuyer et Decreuse étaient en litige devant le tribunal de commerce de Gray, pour le réglement d'un compte. Conformément à l'art. 429 C. P. C., sur la demande de Decreuse et du consentement de Lescuyer, un jugement nomma trois arbitres. Après avoir déposé leur rapport au greffe, deux des arbitres, les sieurs Clerc et Collardeau, à défaut de paiement, obtinrent un exécutoire solidaire contre Decreuse et Lescuyer; celui-ci y forma opposition, mais il en fut débouté par jugement du 20 avril 1811. Lescuyer se pourvut en cassation contre ce jugement, mais le 11 août 1813, *les experts faisant défaut*, la Cour de cassation, section civile, rejeta le pourvoi en ces termes: —« La Cour, considérant que chacun de ceux qui ont contracté conjointement une dette indivisible, en est tenu pour le total, encore que l'obligation n'ait pas été contestée solidairement, ainsi que le dispose l'art. 1202, C. C.; que Lescuyer, ainsi que Decreuse, son adversaire, avaient consenti que leurs comptes fussent provisoirement vérifiés par des experts-arbitres; que le travail de cette vérification était indivisible, en ce sens que chaque partie de ce travail était également dans l'intérêt des deux parties; et que, conséquemment, le paiement de ce travail formait une dette indivisible. — Rejette. »

Nota. M. Merlin *Rép.*, t. 5, p. 31, n° 9, avait dit que l'ancienne jurisprudence, qui accordait la solidarité aux experts, lui paraissait abrogée par l'art. 319, C. P. C., mais il est revenu aux anciens principes en rapportant, t. 17, p. 64, v° *Expert*, l'arrêt ci-dessus de la Cour de cassation.

MM. Pig., t. 1, p. 313, n° 16; Pig., Comm., t. 1. p. 574, n° 4, et F. L., t. 4, p. 705 v° *Rapport d'experts*, professent la doctrine de la Cour suprême. — Cependant,

Digitized by Google

le 18 février 1825, la Cour d'Amiens a décidé que les experts ne pouvaient avoir recours contre la partie qui n'avait pas conclu à l'expertise, quoique cette partie eût fait exécuter le jugement qui l'avait ordonné (J. A., t. 33, p. 250).

M. CARRÉ, t. 1er, p. 755, n° 1207, est d'un avis opposé à celui de MM. PIGEAU et FAVARD DE LANGLADE, et il paraît avoir cédé à l'autorité de M. MERLIN, qui, comme nous l'avons dit, a changé d'opinion dans *ses additions*.

48. *Le tuteur qui a soutenu un procès évidemment mauvais pour ses mineurs, peut être condamné à en supporter les dépens, en son nom propre, et sans répétition.* (1)

49. *Les procédures et poursuites faites contre des mineurs, sans avoir convoqué le conseil de famille à l'effet de se faire continuer dans la tutelle, ou de faire nommer un nouveau tuteur, n'en sont pas moins régulières* (2).

Le tuteur des mineurs Borelli Costa, arguait de nullité une procédure en saisie immobilière, parceque les actes avaient été signifiés à leur mère, quoiqu'elle eût convolé en secondes noces. — Le créancier, la dame Miroglio, répondait qu'en principe, les poursuites dirigées contre une personne crue faussement tutrice, étaient valables à l'égard des mineurs; elle citait, à l'appui de sa proposition, la loi 10, ff. *quod falso tutore*, et elle ajoutait que le changement d'état, même connu, n'empêchait point la continuation des procédures. (Art. 345 C. P. C.)

M. Mangiardi, substitut du procureur-général, a pensé que les moyens de la dame Miroglio devaient être accueillis; il les a même trouvés d'une telle évidence, qu'il a conclu à ce que le tuteur Borelli, pour avoir élevé cet incident, fût condamné, personnellement et sans répétition,

(1) *Voy. suprà*, n° 19, l'arrêt du 15 avril 1806.

(2) *Voy.* J. A., t. 33, p. 340, l'arrêt du 6 novembre 1826.

Digitized by Google

à en supporter les frais; et le 25 juin 1810, la Cour de Turin a rendu un arrêt, en tout point conforme à ces conclusions : — « La Cour, vu les art. 394, 395 et 396 du Code civil, ensemble les art. 345 et 192 du Code de procédure ; — Considérant que l'appelant, abandonnant toute autre demande par-devant la Cour, borne son instance à attaquer de nullité la saisie dont il s'agit, par faute de qualité en la tutrice, en contradictoire de laquelle il y a été procédé;— Considérant que la loi en privant de plein droit la mère convolée en un second mariage, de la tutelle de ses enfants issus du premier, n'a pu établir une lacune entre l'ancienne et la nouvelle tutelle préjudiciable au mineur; qu'ainsi la première tutelle peut être censée continuée jusqu'au commencement de la seconde que tout intéressé pourra provoquer de plein droit sans qu'il y ait nécessité de faire préalablement déclarer la première cessée;—Que, dans l'économie des art. 395 et 396 du Code civil, il est pourvu, en attendant, à la garantie des administrés : garantie qui éloigne le soin de déclarer nuls les actes résultants de l'administration même ; — Que cette nullité exhorbitante du texte de la loi, serait d'autant plus irrégulière, en l'espèce, que les actes attaqués paraissent être la suite nécessaire d'une instance introduite pendant une administration légale, et seulement indûment prolongée; —Qu'en ce cas l'art. 345 du Code de procédure, concourt à l'appui du système embrassé par les premiers juges, que la Cour adopte; —Considérant enfin que le présent procès, soutenu sans but, sans cause et sans appui, ne doit pas nuire aux mineurs, par la faute de leur tuteur; que c'est en conséquence le cas d'appliquer l'art. 192 du Code de procédure ; — A mis et met l'appellation au néant; ordonne que le jugement attaqué, sortira son plein et entier effet; condamne le tuteur François Borelli, appelant, tant en l'amende de 10 fr., qu'aux dépens, en son nom et sans répétition. »

Digitized by Google

50. *La partie qui n'a pas répondu à la sommation extrajudiciaire qui lui a été faite, sur le mode de prestation du serment, est passible des dépens auxquels l'incident a donné lieu, quoiqu'elle ait déclaré à l'audience*, s'en rapporter à la prudence de la Cour.

A une audition de témoins présentés par un sieur Hirtz, son adversaire, le sieur Spinner, demanda par acte extrajudiciaire, que deux des témoins prétassent serment, *more judaico*.— Le sieur Hirtz, sommé de déclarer s'il consentait à adopter ce mode de prestation de serment, n'ayant point fait de réponse, fut appelé à l'audience du 6 juillet, lors de laquelle *il déclara s'en rapporter à la prudence de la Cour*. — En cet état, intervint l'arrêt de la Cour de Colmar, qui admit le serment, *more judaico*, et condamna Hirtz, *aux dépens*. — Celui-ci se pourvut en cassation, pour violation de l'art 130, C. P. C.; mais, le 12 juillet 1810, la section des requêtes de la Cour de cassation rejeta son pourvoi en ces termes : — « La Cour, attendu que le demandeur n'ayant pas déclaré adhérer à la prestation du serment, *more judaico*, sur la sommation extrajudiciaire qui lui en avait été faite; il était passible des dépens auxquels a donné lieu la demande incidente, formée à cet effet, et adoptée par l'arrêt du 8 juillet ; — Rejette, etc. »

Nota. V. MM. Carr., t. 1er, p. 307, n° 550; F. L. t. 3 p. 160, 1ere colonne, n° 13; Delap., t. 1er, p. 138; Pr. fr., t. 1er, p. 400 et 405 ; et Pig., Comm., t. 1er, p. 309 ; et *infrà* n° 118.

51. *On ne doit comprendre dans la taxe des dépens, que les frais du voyage constaté par affirmation au greffe, et non les frais de résidence*. (Art. 146 du tarif du 16 février 1807.)

Ainsi jugé par arrêt de la Cour de Rennes, en date du 28 août 1810 :—« La Cour, considérant.... qu'aux termes de l'art. 146 du Tarif, il ne peut être alloué qu'un seul voyage en première instance, et un seul en cause d'appel, lors-

Digitized by Google

qu'ils sont constatés par des affirmations au greffe ; que, s'il plaît aux parties de résider dans les lieux où siégent les Cours et les tribunaux saisis de leurs contestations, les frais de résidence ne peuvent être mis sur le compte de la partie qui succombe. »

Nota. — Cette décision est conforme au texte précis de l'art. 146 du Tarif; mais on a soulevé devant nous, deux difficultés qui nous ont paru plus sérieuses et que nous allons soumettre à nos lecteurs :

1° Lorsque plusieurs personnes prennent acte de leur voyage ou séjour, doit-il être fait autant d'actes d'affirmations, doit-il être perçu autant de droits, qu'il y a de personnes ? L'affirmative ne nous paraît pas douteuse, car elle a éte prononcé par une décision du ministre des finances du 18 nivose an VIII, en réponse à une question que lui avait adressée le greffier du tribunal civil de la Charente.

2° Lorsque les parties sont en voyage pour satisfaire à un jugement qui leur ordonne de *faire serment* ou *de répondre sur faits et articles*, etc., est-il nécessaire qu'elles fassent l'acte d'affirmation pour pouvoir obtenir le remboursement de leurs frais de voyages? Non certainement, et c'est ce qu'indique suffisamment le motif de l'art. 146 du Tarif, et le texte même de cet article, car les derniers mots fixent le droit, sans y apporter aucune condition ni restriction.

5B. *Les dépens faits sur une question d'incompétence, doivent-ils être taxés comme en matière ordinaire, ou comme en matière sommaire* (1)?

Il n'est pas indifférent pour la partie condamnée aux dépens, de savoir de quelle manière la taxe doit en être faite, car, d'après le Tarif des frais de taxe annexé au décret du 16 février 1807, il ne doit être rien alloué aux avoués, pour l'état des dépens adjugés *en matière sommaire*, qu'ils doivent remettre au greffier, à l'effet d'en

(1) *Voy.* MM. CARR., t. 2, p. 48, n° 1474; HAUT., p. 214; *infrà*, n° 106, et nos observations.

Digitized by Google

faire insérer la liquidation dans l'arrêt où le jugement, tandis qu'il leur est alloué dix centimes, pour chaque article entrant en taxe des dépens adjugés en *matière ordinaire*.

Dailleurs, ce dernier mode de taxe donne lieu à plusieurs actes et sommations, pour lesquelles il est alloué des honoraires aux avoués; il est donc avantageux, pour la partie condamnée, d'obtenir la taxe des dépens comme en matière sommaire; mais pour cela il faut que l'instance sur laquelle les dépens ont été faits, soit elle-même sommaire.

Ainsi, dans toutes les questions de ce genre, la difficulté se réduit à décider si l'objet de la contestation est du nombre de ceux que la loi range dans la classe des matières sommaires, et, à cet égard, on n'a qu'à consulter l'art. 404. C. P. C.

Déjà, par un arrêt du 25 mai 1808 (rapporté *suprà*, n° 31) la Cour d'appel de Paris avait jugé contre la même partie qui figure dans l'arrêt suivant, que la taxe des frais ne devait pas être faite comme en matière sommaire, sur une demande en renvoi, incidemment formée dans une instance ordinaire. (COFF.)

Le sieur Selves s'est rendu appelant, comme d'incompétence, d'un jugement du tribunal civil de première instance de Melun, qui déclarait valables des oppositions formées entre les mains de ses fermiers, pour obtenir paiement d'une somme de quarante francs, par lui due, à la régie de l'enregistrement et des domaines. — Un arrêt de la Cour d'appel de Paris, du 21 juillet dernier, l'a déclaré mal fondé dans son appel, et l'a condamné aux dépens, dont distraction à Me Lescot, avoué de la régie. — Cet avoué a fait taxer les dépens par un des juges de la Cour, en la manière ordinaire, et il lui en a été délivré exécutoire le 31 août dernier.

Le sieur Selves y a formé opposition, prétendant que la taxe eût dû être faite comme en matière sommaire, attendu qu'il s'agissait de l'appel pour incompétence d'un

Digitized by Google

jugement qui ne prononçait qu'une condamnation de 40 francs. — Par le même acte, Me Lescot a été sommé de se trouver en la chambre du conseil de ladite Cour, pour être entendu et réglé sur les causes de l'opposition ; et le 12 septembre 1810, la Cour de Paris a rendu un arrêt ainsi conçu : — « La Cour...., attendu que le Code de procédure n'a point rangé les appels d'incompétence dans les causes sommaires, et que les dispositions du Tarif supposent le contraire; sans s'arrêter ni avoir égard à l'opposition et à la demande en nullité de Selves, dont il est débouté, ordonne que ledit exécutoire sera exécuté selon sa forme et teneur; condamne Jean-Baptiste Selves aux dépens de l'incident. »

53. *Lorsque, pour parvenir à un partage, une expertise est ordonnée, chacun des héritiers, en offrant de consigner sa portion des frais présumés, peut faire ordonner que ses cohéritiers feront la même consignation.*

Des experts ayant été nommés pour procéder à la composition de masse des biens du père commun des deux parties, Marie Rafin présenta requête pour demander injonction contre Jean Rafin, de consigner neuf dixièmes des frais, sous l'offre de consigner elle-même l'autre dixième, et obtint ordonnance qui enjoignit à Rafin de consigner 300 fr.; —Appel. — Et, le 27 novembre 1810, intervint un arrêt de la première chambre de la Cour de Grenoble, par lequel : — « La Cour, considérant que la disposition de l'art. 319, C. P. C., n'est pas exclusive d'une consignation ; — Que, d'ailleurs, la loi nouvelle n'a pu porter atteinte au droit suivi en matière d'expédition de légitime, et que la jurisprudence, à cet égard, avait consacré en principe que l'héritier devait faire l'avance des frais de procédure ; — Confirme. »

54. *Le décès d'un condamné à la mort civile, avant qu'il ait été statué sur son pourvoi en cassation,*

Digitized by Google

laisse subsister contre ses héritiers l'action civile pour les dépens (1).

Ainsi décidé, le 16 janvier 1811, par arrêt de la Cour de cassation, section civile, rendu en ces termes : — « La Cour, vu l'art. 7 de la loi du 3 brumaire an IV; — Et attendu que la condamnation aux dépens prononcée par un jugement en dernier ressort, est indépendante de l'évènement du décès du condamné; que, si le décès l'empêche d'être frappé de la mort civile, il ne s'en suit pas que la condamnation pécuniaire soit annulée; qu'en ce cas, la mort naturelle avant l'exécution de l'arrêt, empêche bien l'exécution corporelle devenue impossible, mais la condamnation n'est pas anéantie dans tout ce qui est susceptible d'exécution; qu'il résulte bien clairement de l'art. 7 de la loi du 3 brumaire an IV, que la mort affranchit seulement de la peine, et laisse subsister l'action et les adjudications civiles; que le remboursement des frais n'est qu'une indemnité accordée au fisc, qui a le même droit que les plaignants ou accusateurs privés; que cette doctrine est celle que le Conseil-d'état a professé dans son avis approuvé le 13 fructidor an XIII; que le jugement dénoncé ayant refusé l'exécution d'une adjudication civile, se trouve par conséquent avoir fait une fausse application de la première disposition de l'art. 7 de la loi du 3 brumaire an IV, et violé la seconde disposition dudit article; — Casse, etc. »

55. *Un greffier a-t-il capacité pour délivrer seul un exécutoire de dépens?*

Première espèce. Entre le prince Rosphigosi et le sieur de Piétro, l'affirmative a été décidée en ces termes, par la Cour de Rome, le 1er mars 1811 : — « La Cour, considérant qu'en vertu de l'art. 5 du décret du 16 février 1807,

(1) La question a été résolue dans le même sens, par un avis du Conseil-d'état, rapporté par M. Merlin, t. 5, p. 309, v° *Frais criminels*, n° 4.

Digitized by Google

l'exécutoire sur la taxe des dépens doit être délivré par le greffier; — Rejette l'opposition. »

Deuxième espèce. Cette question, qu'aucun auteur n'a examinée, qu'aucune Cour souveraine n'a eu encore à décider, présente le plus grand intérêt. — L'article qui y donne lieu est ainsi conçu : — « Le montant de la taxe sera porté au bas de l'état des dépens; il sera signé du juge qui y aura procédé, et du greffier. Lorsque ce montant n'aura pas été compris dans l'expédition de l'arrêt ou jugement, *il en sera délivré exécutoire par le greffier.* » — Je ne rendrai pas compte des faits entièrement étrangers aux points de difficulté à décider. Il me suffira de dire que les questions posées se sont élevées devant la Cour de Rome, dans la cause des princes Maffei et Carlo Barberini. — Je me dispenserai aussi de réunir tous les arguments qu'on peut opposer à cette décision souveraine, pour rapporter quelques passages des savantes conclusions de M. l'avocat général Boucher, qui a manifesté une opinion contraire à celle de la Cour. (Coff.)

— « Attendu (a dit ce magistrat), que, par l'article 3 du décret du 16 janvier 1807, sur la liquidation des dépens en matière sommaire, il est dit que, quand le montant de la taxe des dépens adjugés n'a pas été compris dans l'expédition de l'arrêt, il en est *délivré* exécutoire, par le greffier;

» Que la clarté et la précision de cet article n'admettent ni distinctions ni sophismes; qu'il n'y a d'ailleurs aucune espèce de raison pour que le greffier, qui, dans des cas très graves, tels que ceux d'une distribution par contribution, d'un ordre entre créanciers, est autorisé à délivrer seul, et sans l'attache du juge, des mandements et des bordereaux de collocation, ne puisse délivrer, également seul et sans assistance, un exécutoire de dépens, dont l'importance est bien moindre;

» Que dans la circonstance où le législateur a voulu le

Digitized by Google

ministère du juge, pour l'acte en vertu duquel la contrainte en matière de dépens peut être exercée, il a pris le soin de l'exprimer, comme, par exemple, dans l'art. 403 du Code de procédure; que s'il n'en a rien dit ailleurs, c'est qu'il ne l'a point voulu; et il n'est pas permis de le taxer d'imprévoyance;

» Que prêter au mot *délivrer* un sens restrictif, pour soutenir que le législateur n'a entendu charger le greffier que d'une opération purement mécanique, et ne lui a conféré d'autres droits que celui de consigner matériellement aux parties, l'expédition nue de l'exécutoire signé par le juge, c'est enlever à ce mot la signification qu'il a toujours eue dans le barreau; c'est taxer la loi d'une superfluité inexcusable, puisqu'on n'a jamais ignoré que c'est au greffier de consigner aux parties l'expédition des arrêts et des mandements de justice, et que cette attribution est la plus triviale de toutes celles qui lui sont confiées;

...» Attendu que l'exécutoire est un acte distinct et séparé de la taxe; que l'on doit en conserver minute au greffe...

» Attendu que le décret précité n'impose pas au greffier l'obligation de transcrire littéralement la taxe, soit en tête, soit dans le corps de l'exécutoire; que rien ne l'empêche de se limiter à une simple analyse, et que l'exécutoire dont il s'agit, relatant le nom du juge qui a procédé à la liquidation, la date et le montant de la taxe, il en résulte que le greffier est à l'abri de toute censure;

... » Attendu, dans tous les cas, qu'on ne peut annuler un exécutoire, par le motif qu'il ne renferme pas en soi la taxe du juge, puisque l'annulation d'un acte est une peine; qu'il n'y a lieu à l'application d'une peine, que quand la loi a été ouvertement transgressée, et que, dans le doute, il convient de favoriser l'acte, plutôt que de l'anéantir..... Nous estimons qu'il y a lieu de déclarer les exécutoires dont il s'agit, bien et complétement délivrés.

Malgré ces conclusions, la demande en nullité a été ac-

Digitized by Google

cueillie par la Cour de Rome, le 11 juin 1811 : — « La Cour...., considérant... que les exécutoires délivrés par le greffier sont nuls, parce qu'il appartient seulement aux juges et aux tribunaux de prononcer un décret, et d'ordonner une exécution; c'est au président seul à qui ce droit est conféré; au président en qui la loi a placé la représentation du jugement rendu par les tribunaux, au titre 138 du Code de procédure, et non point au greffier, qui peut délivrer des exécutoires en munissant des formes exécutives les décisions et ordonnances des tribunaux, en en copiant la teneur, et en en délivrant l'expédition, mais qui ne peut émettre en son nom des ordonnances et des décisions, étant incompétent pour ces objets;

Que, pour diminuer, en ce point, les attributions des tribunaux ou de ceux qui les représentent, il eût fallu de toute nécessité, une autre loi qui eût dérogé relativement aux exécutoires, qui forment la partie du jugement la plus essentielle, loi qui, d'ailleurs, n'existe pas : elle serait contraire au bon ordre et à l'autorité des juges, qui deviendraient inutiles dans les questions sur de semblables exécutoires, si les greffiers avaient la faculté de les délivrer; — Que l'article 5 du décret du 16 février 1807, ou ne s'oppose en rien aux principes incontestables ci-devant émis, ou n'est pas lui-même de cette clarté que l'on pourrait exiger, pour anéantir, en matière d'exécution, la faculté que la loi attribue expressément au président. »

Observations.

Pour pouvoir donner à la question importante décidée par ces arrêts une solution convenable, il est essentiel, selon nous, de bien se pénétrer de la signification de ce mot *Exécutoire*, avant qu'il fût introduit dans notre Code de procédure, car nulle part nous n'en trouvons la définition légale : MM. Guyot, *Répertoire de M. Merlin*, t. 4, p. 935, et Dénisart, t. 2, p. 311, nous apprennent qu'un exécutoire était *une commission en forme de jugement*, qui

Digitized by Google

contenait la taxe et la liquidation de frais ou de dépens adjugés, et en conséquence de laquelle celui qui les devait pouvait être contraint de les payer, comme en vertu d'un titre exécutoire.

Le nom n'a pas changé sous l'empire de la nouvelle législation; mais en est-il de même de la chose?

M. Pig., t. 2, p. 327, à son chapitre *de la liquidation des dépens*, donne une formule d'exécutoire, et elle est faite exactement en conformité des anciens principes.

Le Code de procédure est muet à cet égard, M. Coffinières, qui paraît adopter l'affirmative, a donné le texte de l'art. 5, du décret du 16 février 1807. Il est bien vrai que dans cet article on distingue deux choses: la première, c'est la taxe du juge, et la seconde, c'est l'exécutoire; mais il en était ainsi autrefois; la taxe avait lieu avant l'exécutoire. Ne serait-ce point accorder au greffier un droit nouveau, et même un droit exorbitant, que de lui donner le pouvoir de délivrer un mandement de justice, mandément qui ne doit être que dans les attributions des magistrats? et doit on argumenter de la distribution et de l'ordre, tandis que dans ces deux matières, la loi a spécialement attribué le pouvoir, non pas de faire un jugement, mais de délivrer copie du procès-verbal de collocation, à chacun des créanciers en ce qui le concerne, laquelle copie elle déclare exécutoire, *ipsâ voluntate* (art. 771, C. P. C.)? L'art. 403, dont M. l'avocat-général Boucher tire un argument, ne prouve rien, sinon qu'il n'est pas besoin d'obtenir un jugement pour être remboursé de ses frais, et qu'une simple ordonnance suffit pour titre à celui au profit de qui le désistement a eu lieu. — On pourrait aussi répondre que si dans l'article 5 du décret précité, le législateur a prescrit au greffier de délivrer un exécutoire, c'est qu'il n'a pas voulu qu'une nouvelle expédition du jugement fût nécessaire au plaideur; c'est pour éviter des frais, et non par *superfluité*,

Digitized by Google

que cette disposition doit avoir été insérée. On peut encore puiser un argument dans l'article 2 d'une ordonnance de 1823 (J. A., t. 25., p. 355), car dans cet article, il est évident qu'on a pensé que l'exécutoire devait être délivré par le juge taxateur. Nous croyons donc pouvoir adopter l'opinion de la Cour de Rome, parce que les raisons présentées par M. l'avocat-général, ne nous paraissent pas concluantes.

56. *Les dépens adjugés par un arrêt qui statue sur une instance en distribution par contribution, peuvent être taxés, comme en matière ordinaire, lorsque des contestations particulières se sont jointes à l'instance principale.* (Art. 404, 405, 543 et 669, C. P. C.) (1).

Sans cette dernière restriction, la question pourrait être susceptible de controverse; en effet, l'instance en distribution de deniers, n'est pas mise au nombre des matières sommaires par l'art. 404 du Code.

D'un autre côté, l'art. 543 dispose que la liquidation des dépens doit être faite, en matière sommaire, par le jugement qui les adjuge.

Enfin, l'art. 669 veut qu'il soit statué, *comme en matière sommaire*, sur l'appel du jugement de distribution.

Dans quel sens faut-il entendre la disposition de cet article? On peut dire, d'un côté, que le législateur a voulu réparer l'omission faite dans l'art. 404, en plaçant l'instance en distribution au nombre des matières sommaires.

Mais on peut dire, d'un autre côté, et avec plus de fondement peut-être, que l'intention des rédacteurs du Code a été seulement de rendre l'instruction rapide, sur l'appel du jugement de distribution; qu'à cet effet, ils ont disposé qu'il devait être statué *comme en matière sommaire*; et qu'une

(1) Voy. *infrà*, n° 106, l'arrêt de la Cour de Grenoble et nos observations.

Digitized by Google

telle expression ne manifeste pas, de leur part, la volonté de ranger cette instance au nombre des matières sommaires, d'autant que le mode d'instruction tracé par l'art. 405 est incompatible avec les délais et les procédures indiqués au titre *de la distribution par contribution.*

Ajoutons que dans une procédure qui se compose d'un si grand nombre d'actes, il serait difficile de liquider les dépens dans le jugement lui-même ; et que l'intérêt de toutes les parties réclame qu'on suive le mode de liquidation tracé pour les matières ordinaires.

Or, s'il en est ainsi dans une instance ordinaire en distribution, cette manière de procéder sera moins susceptible encore d'être critiquée, lorsque d'autres contestations particulières viendront se joindre au procès principal. (Coff.)

Une instance était pendante devant le tribunal de Châlons-sur-Marne entre divers créanciers opposants, pour procéder entr'eux à une distribution de deniers. — Plusieurs demandes se rattachaient à l'instance principale ; il s'agissait, entre autres objets, de statuer sur la validité d'une déclaration affirmative, sur le rapport de sommes indûment reçues, sur le mérite d'une justification de titres, et d'un recours en garantie, que quelques-uns des créanciers prétendaient exercer. — Deux jugements en premier ressort, des 15 mars et 9 mai 1808, statuèrent sur ces diverses demandes, en procédant à la distribution des deniers. — Le sieur *Delaval*, l'un des créanciers, a appelé de ces jugements; et ayant succombé dans son appel, il a été condamné aux dépens. La taxe des dépens a été faite par un membre de la Cour, comme en matière ordinaire. — Le sieur Delaval a formé opposition à l'exécutoire délivré à Me *Lecacheur* avoué, prétendant qu'il s'agissait d'une matière sommaire, et que les dépens auraient dû être liquidés par l'arrêt lui-même.

Cette opposition a été portée en la chambre du conseil ;

Digitized by Google

et le 1er avril 1811, la Cour de Paris a rendu un arrêt ainsi conçu : « La Cour, attendu que, par la nature du litige et des questions sur lesquelles sont intervenus les jugements dont était appel, la cause ne pouvait être sommaire, déboute Delaval de son opposition à l'exécutoire de dépens, obtenue par Lecacheur, le 1er décembre dernier ; ordonne qu'il sera exécuté selon sa forme et teneur pour les sommes y portées. »

57. *L'ordonnance contradictoire du président, par laquelle la taxe des frais d'expertise précédemment faite, est déclarée exécutoire contre l'une des parties, peut-elle être attaquée par la voie de l'opposition, dans le délai de huitaine?* (Art. 319, C. P. C.) (1).

Si l'opposition est recevable dans ce cas, il n'y a pas de doute qu'elle l'est pendant la huitaine ; car la loi accorde toujours ce délai pour les oppositions formées en première instance, ou sur l'appel ; et, comme la Cour de cassation l'a reconnu, l'art. 6 du décret du 16 février 1807, qui fixe à trois jours le délai de l'opposition, n'est pas applicable ici.

Mais la grande difficulté consiste à décider si une telle voie est ouverte contre une ordonnance rendue contradic-

(1) MM. F. L., t. 4, p. 705, 2e col., no 8; Merlin, rep. t. 15, p. 549, vo *Opposition à une taxe de dépens*, no 3, Carr., t. 1er, p. 756, no 1208, et B. S. P. p. 498, note 17, no 3, citent cet arrêt et paraissent en approuver la doctrine ; cependant l'objection de notre savant prédécesseur ne manque pas de force ; on peut assimiler au cas prévu par l'art. 319, celui dont parle l'art. 403 ; M. Carr. t. 2, p. 42, no 1469, et M. Pic., t. 1er, p. 482, pensent encore qu'on peut former opposition à l'ordonnance du président de la Cour royale, quoiqu'elle soit contradictoire, et qu'en ce cas l'opposition est portée devant une section de la Cour. M. D. C., p. 294, est d'un avis opposé : ne peut-on pas dire en effet qu'il faut une exception écrite, pour que l'opposition soit permise contre une ordonnance ou un jugement contradictoire ? — Et pourquoi l'ordonnance serait-elle, en cas de dépens, susceptible d'opposition, quand, en matière de référés, elle ne l'est pas (Art. 809, C.P.C.)?

Digitized by Google

toirement; et il me semble qu'ici, au lieu d'argumenter de ce que le Code n'interdit pas l'opposition, on devrait argumenter, au contraire, de ce qu'il ne déroge pas à la règle générale, qui permet seulement aux parties de se rendre opposantes aux jugements et autres actes judiciaires, dans lesquels elles n'ont pas figuré. (Coff.)

Une ordonnance de M. le président de la Cour d'appel de Gênes taxe les vacations des experts qui avaient procédé à un compte général, entre deux maisons de commerce de la même ville, et déclare la taxe exécutoire, à leur profit, *contre les parties qui avaient suivi l'expertise.*

Les experts ayant ensuite demandé que ces parties fussent désignées nommément, l'ordonnance fut déclarée exécutoire contre les sieurs *Passalaqua*, par une nouvelle ordonnance du 23 janvier 1808, lors de laquelle toutes les parties avaient comparu avec les experts.

Cette ordonnance fut signifiée le 2 février suivant, tant à avoué qu'à domicile; et le 10 du même mois, les sieurs Passalaqua y formèrent opposition, déclarant, en tant que de besoin, convertir leur opposition en appel.

Le 20 juillet 1808, arrêt de la Cour d'appel de Gênes, qui, « Attendu que, dans l'espèce, l'opposition à l'ordonnance attaquée devait être formée dans les trois jours, à dater de la signification à avoué, ainsi qu'il est prescrit par l'art. 6 du décret du 16 février 1807; et que, dans la circonstance du cas actuel, aucune loi ne permet l'appellation, rejette l'appel des sieurs Passalaqua, et les déclare non recevables dans leur opposition. »

Ceux-ci se sont pourvus en cassation, pour fausse application de l'art. 6 du décret du 16 février 1807, et violation des règles sur le délai de l'opposition; et le 2 avril 1811, la Cour de cassation a cassé, par arrêt ainsi rendu: « La Cour,... sur les conclusions conformes de M. *Thuriot*, avocat-général, et après un délibéré en la chambre du conseil; — Vu l'art. 319 du Code de procédure, et l'art. 6 du

Digitized by Google

décret du 16 février 1807, concernant la liquidation des dépens; — Et attendu que l'article précité du décret du 16 février 1807, qui restreint à trois jours le délai de l'opposition contre la taxe des dépens, ne saurait être applicable à une semblable ordonnance, qui n'a pas pour objet une taxe de dépens adjugés, mais qui décide le différent élevé sur le point de savoir, contre laquelle des parties en instance, devait être poursuivi l'exécutoire décerné au profit des experts, le 29 novembre 1807; d'où il suit que la Cour d'appel a faussement appliqué cet article 6 du décret du 16 février 1807, et a, par suite, commis un excès de pouvoir, en prononçant une fin de non-recevoir qui n'était pas autorisée par la loi; — Casse, etc. »

58. *Dans le cours d'une instance en séparation de corps, au lieu de réserver les dépens jusqu'à la décision définitive, le tribunal peut en prononcer la condamnation contre le mari qui succombe sur une demande incidente, en provision alimentaire.* (Art. 130 et 131, C. P. C.) (1)

La dame Mayer ayant formé une demande en séparation de corps contre son mari, obtint, le 4 septembre 1810, une ordonnance de M. le président du tribunal de première instance d'Altkirch, qui l'autorisa à se retirer chez ses parents. — Bientôt après, la dame Mayer poursuivit et obtint au même tribunal une pension alimentaire de 600 livres; et son mari ayant opposé une résistance opiniâtre à l'admission de cette demande provisionnelle, il fut condamné aux dépens par le jugement qui intervint à ce sujet, le 7 janvier 1811.

(1) M. Coffinières a rapporté cet arrêt en entier, mais nous avons cru devoir retrancher les premiers considérants, qui ne jugeaient qu'un fait, c'est que, l'appel était tardivement interjeté, et qu'on avait acquiescé au jugement.

Digitized by Google

Sur l'appel, la Cour de Colmar rendit, le 31 mai 1811, l'arrêt suivant : — « La Cour, attendu, quant aux dépens, qu'en thèse générale, ceux de la demande en provision formée dans le cours d'une instance, se réservent en définitive ; c'est-à-dire lorsque la provision n'est pas contestée, parce qu'alors les dépens ne peuvent former qu'un objet minime ; mais dans l'espèce, l'appelant a plaidé témérairement sur la provision ; il a obligé l'intimée à parcourir les deux degrés de juridiction ; réserver les dépens, comme le prétend l'appelant, ce serait obliger sa femme à sacrifier, dès à présent, la majeure partie peut-être de la provision qu'elle a obtenue ; — Sans s'arrêter à l'appel, dit bien jugé par le tribunal d'Altkirch. »

OBSERVATIONS.

Le 7 mai 1823, la Cour de cassation a rejeté un pourvoi contre un arrêt qui condamnait aux dépens une des parties qui avait à tort résisté à une demande en sursis ; les motifs de son arrêt sont remarquables : *en condamnant aux frais de cet incident*, a dit la Cour suprême, *le jugement n'a fait qu'une* juste application *de l'art.* 130, *C. P. C.*, *suivant lequel toute partie qui succombe doit être condamnée aux dépens.* (J. A., t. 25, p. 152) ; ainsi donc, si le tribunal n'avait pas *condamné aux dépens*, il y aurait eu *fausse application* de l'article, et par conséquent ouverture à cassation : nous avons déjà rapporté un arrêt de la Cour suprême, qui casse pour une fausse application de ce même article ; mais il s'est élevé une grave controverse entre les auteurs, sur la question de savoir si celui qui *succombe* sur tous les incidents de procédure, quels qu'ils soient, doit être condamné aux dépens ; par exemple, si en cas de demande en provision, en cas d'expertise, ou en cas d'enquête, celui qui s'est opposé à ces divers incidents, doit de suite supporter les dépens occasionés par sa résistance, ou si au contraire ces dépens doivent être réservés pour y faire droit avec le fond.

Digitized by Google

Quant aux demandes en provision, elles doivent selon nous, quoique M. CARRÉ dise que le contraire soit évident, être assimilées aux demandes en sursis, ou à tout autre incident, qui est terminé par un jugement, tels que des fins de non-recevoir, résultant d'une nullité d'acte d'appel, d'un prétendu acquiescement, etc.

Mais la difficulté devient bien plus grande, lorsqu'il s'agit d'une enquête, d'une descente sur les lieux, d'une expertise ou autres cas semblables. Celui qui s'est opposé à cette mesure préparatoire, ne supporte réellement aucune condamnation, puisque l'interlocutoire ne lie pas le juge; ainsi l'on pourrait dire qu'il ne *succombe pas*; mais ne serait-ce point encore une erreur, car sa conduite a donné lieu à des conclusions motivées, souvent fort coûteuses, à des frais enfin qui n'auraient pas eu lieu, s'il avait acquiescé de suite à la demande de son adversaire; et, d'ailleurs, si, pour une enquête, il a prétendu que les faits étaient inadmissibles ou non pertinents, ne *succombe-t-il* pas réellement, lorsqu'un jugement prononce l'admissibilité et la pertinence de ces mêmes faits. Quelque soit la décision définitive de la cause, jamais le tribunal ne reviendra sur cette première, que l'enquête ou l'autre voie d'instruction devait être ordonnée; il pourra, à la vérité, ne pas y avoir égard, mais il violerait la chose jugée, si, par un second jugement, il déclarait les faits inadmissibles.

Quelques auteurs disent qu'il serait *évidemment injuste* de faire supporter les dépens à la partie qui avait raison de se refuser à une demande en provision, ou à une enquête, puisqu'en définitive elle a gagné son procès, et qu'il a été décidé qu'elle ne devait aucune provision, et que ses titres suffisaient sans le témoignage des hommes. Ces raisons peuvent paraître spécieuses, mais doivent-elles céder au texte de l'article 130, qui ne fait aucune distinction sur les diverses périodes de la procédure, lorsque surtout cette interprétation tend à prévenir des frais occasionés sou-

Digitized by Google

vent par une résistance mal entendue à une mesure toute innocente que veulent ordonner les juges pour s'éclairer?

Les mêmes auteurs ajoutent qu'en cas d'appel d'un de ces jugements sur les incidents, il *ne doit pas y avoir de doute* que les frais d'appel ne soient à la charge de celui qui succombe devant la Cour; mais pourquoi, dans ce cas, l'appelant est-il donc censé *succomber* plutôt qu'en première instance; sa résistance n'a été que prolongée, il croyait inutile ou même dangereuse l'instruction proposée par son adversaire, il a usé du bénéfice de la loi, il a épuisé les deux degrés de juridiction; s'il gagne en définitive, il n'aura pas eu plus de tort qu'on ne lui en donne, quand il n'y a qu'une décision des premiers juges?.. La raison, disent encore les auteurs, c'est que l'appel est une instance nouvelle, et que le sort de cet appel est décidé par rapport à cet objet particulier. Nous sommes parfaitement de l'avis qu'en appel, la partie récalcitrante doit être condamnée aux dépens; mais non parceque l'instance d'appel est une nouvelle instance, mais bien parceque cette partie *succombe*; on ne déclare pas son appel non recevable, mais il est mal fondé; les juges d'appel disent donc que les premiers juges ont bien jugé, et que l'appelant a *eu tort* de contester en première instance; il semblerait donc que celui qui a *tort* doit être censé avoir *succombé*, et qu'on rentrerait alors dans l'application immédiate de l'art. 130, C. P. C.; cependant nous ajouterons que la question nous paraît devoir souffrir beaucoup de difficultés, parceque la distinction adoptée par les auteurs, qui n'est, à la vérité, basée sur aucun article de la loi, et qu'ils étayent d'un article de l'ordonnance abrogé par le Code (art. 3 du titre 3.— art. 1041.), a été généralement suivie par les tribunaux. Nous avons cru devoir soumettre nos doutes à nos lecteurs; ils peuvent consulter MM. Carr., t. 1er, p. 309, n° 554 et *les notes*; p. 313, n° 559; B. S. P., p. 157, note 2, et 162, note 10,

Digitized by Google

n° 5, et 760, 16 *a*; PIG., t. 1er, p. 542, liv. 2, part. 3, *du jugement*, tit. 5, chap. 5, § 1er, n° 1; LEP., pag. 137 et 138, 1re *question*; D. C., p. 117, 2e et 3e alinéas; PR. FR., t. 1er, p. 397 et 398; et F. L., t. 3, p. 160 v° *Jugement*, sect. 1re, § 2, n° 13, alin. 3.—*Voy.* aussi *infrà* n° 108, l'arrêt du 30 juillet 1817.

59. *Les frais de scellés, inventaire et partage doivent être prélevés sur la masse de la succession, lors même qu'un héritier à réserve est en concours avec un légataire de la portion disponible.* (Art. 913, C. C.) (1)

La demoiselle Charles demandait la délivrance d'un legs à elle fait de toute la quotité disponible; le sieur Prévost, fils du testateur et seul héritier à réserve, consentait à cette délivrance, mais à la charge, par la légataire de supporter seule les frais des scellés, inventaire, liquidation et partage de la succession, fondant sa prétention sur ce que les frais n'étaient occasionnés que par l'existence du legs, et qu'autrement sa réserve éprouverait une diminution; — Jugement qui annule cette prétention; — Appel, et le 1er août 1811, arrêt de la Cour de Paris ainsi conçu: « LA COUR, — Attendu que les frais de scellés, inventaire et vente, sont dans tous les cas à la charge de la succession, comme faits dans l'intérêt de toutes les parties; — Met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant, décharge Charles, ès noms, des condamnations contre elle prononcées; en principal, ordonne que les frais des scellés, inventaire et vente, faits après le décès de feu Prévost, seront prélevés sur la masse de la succession, etc. »

60. *L'exécutoire des dépens est susceptible d'opposition par la partie à laquelle ils ont été adjugés,*

(1) Voy. *suprà*, n° 16, et *infrà*, n° 121.

Digitized by Google

tout aussi-bien que par celle qui est condamnée à les payer. (Art. 6 du décret du 16 février 1807). (1)

Cette question singulière peut être susceptible de controverse. — En thèse générale, peut-on dire, pour la négative, la signification d'un acte indique la volonté de l'exécuter; car l'art. 443, C. P. C., a eu besoin de déroger d'une manière formelle aux principes consacrés sur cette matière, pour décider que l'appel incident était recevable, nonobstant la signification du jugement. — On peut ajouter, en faveur de la même opinion, que le demandeur en taxe fournit lui-même au juge chargé de liquider, tous les éléments de son travail, puisque, dans ce cas, l'avoué est obligé de remettre au greffier l'état des dépens adjugés, avec les pièces (Art. 3 du décret du 16 février 1807); — Qu'ainsi le juge n'a qu'à appliquer à chaque acte, l'article correspondant du tarif, et que la partie qui obtient l'exécutoire, est par conséquent dans la même situation que celle dont un jugement accueille les conclusions. Enfin, on peut soutenir que la fixation du délai de l'opposition, aux trois jours de la signification de l'exécutoire, indique que ce n'est qu'à la partie condamnée que la voie de l'opposition est ouverte, puisque les délais ne courent jamais contre la partie qui fait une signification. — Mais toutes ces considérations se réfutent d'un mot; par cela seul que le juge taxateur peut se tromper dans la liquidation des dépens, il doit être permis à chaque partie de réclamer contre la taxe, et de prendre ainsi les voies légales contre l'exécutoire. (COFF).

La Cour d'appel d'Ajaccio avait prononcé une condamnation de dépens en faveur du sieur Pasqualini, contre la dame veuve Lambruschini. — Après avoir obtenu un exécutoire de ces dépens, l'avoué du sieur Pasqualini le fit signifier à l'avoué adverse, avec déclaration qu'il s'y rendait

(1) *Voy.* MM. CARR., t. 2, p. 355, art. 543, note 2, 4°; et F. L., t. 2, p. 55, v° *Dépens*, VI.

Digitized by Google

opposant, et sommation de se trouver dans la chambre du conseil pour pouvoir, de nouveau, régler lesdits frais sur les observations qui seraient faites à la suite de la production des pièces. — On soutint, dans l'intérêt de la dame Lambruschini, que l'opposition était non recevable. — M. l'avocat-général conclut dans le même sens : il pense que le sieur Pasqualini devait être déclaré non recevable dans son opposition, pour cause de modicité de la taxe, attendu que le droit de former opposition n'appartenait qu'à la partie condamnée, la loi ne voulant pas qu'elle fût présente à la taxe. — Sur cette contestation intervint, le 12 septembre 1811, un arrêt de la Cour d'Ajaccio, motivé ainsi qu'il suit : « La Cour, considérant que la partie de Natali, faisant signifier l'exécutoire des dépens à Maëstroni, avoué de la dame Lambruschini, s'est rendue opposante dans le même acte à la liquidation, et par conséquent dans le délai prescrit par l'art. 6 du décret du 16 février 1807; — Considérant que ledit article, s'exprimant généralement, ne fait aucune distinction entre celui en faveur duquel la condamnation des dépens a été prononcée, et la partie qui a été condamnée; que si cette dernière est autorisée à relever ses griefs contre une liquidation excessive, le même droit doit compéter à celui qui a obtenu gain de cause sur une liquidation défectueuse; que le texte de la loi n'ayant pas admis cette différence, ce serait juger les parties *ad imparia* contre l'esprit de la même loi; — Considérant que quelques actes de procédure, et autres articles de frais n'ont pas été taxés, quoique présentés à la liquidation; — Déclare bonne, régulière et recevable l'opposition formée par la partie de Natali; et y faisant droit, etc. »

61. *Les parties ne peuvent réclamer les honoraires des conseils qui les assistent dans les procédures* (1).

Cette question a été ainsi décidée par un arrêt de la Cour de Grenoble, rendu le 18 décembre 1811, entre les

(1) Voyez *infrà* n° 63, l'arrêt du 6 mars 1812, et nos observations.

Digitized by Google

sieurs Leytermon et Peyronnet. — Dans l'espèce, les conseils avaient assisté à la composition des masses pour un partage entre co-héritiers.

62. *Dans le cas de* faillite, *comme dans celui de* décès, *les frais de justice, scellés et autres, sont privilégiés à l'égard de tous les créanciers.*

Le 9 juillet 1811, jugement du tribunal civil de la Seine, ainsi conçu : — « Considérant, en ce qui touche les créanciers pour frais de justice, scellés et autres, après la faillite du sieur Allois, que les frais de justice pour lesquels les art. 2101 et 2104, C. C., accordent un privilége, embrassent indistinctement les frais occasionnés pour des scellés apposés après faillite, comme ceux apposés après décès, les uns et les autres ayant pour objet la conservation des droits des créanciers chirographaires, comme des créanciers hypothécaires : — Que, d'ailleurs, il faut convenir que, par les expressions génériques, *frais de justice*, le législateur ne distinguant pas, a nécessairement compris les frais faits pour apposition des scellés après faillite ou absence ; — Que le privilége pour ces sortes de frais, s'étendant sur les meubles et les immeubles en général, il est de toute nécessité que le prélèvement s'en opère sur les immeubles lorsqu'il n'existe pas de mobilier, ou s'il en existe, lorsqu'il est insuffisant pour y subvenir, et qu'il peut être indifféremment exercé sur le prix provenant de l'un ou de l'autre immeuble, etc. »

Sur l'appel, arrêt confirmatif de la Cour de Paris, le 28 janvier 1812, « adoptant les motifs, etc. »

63. *Lorsqu'une Cour d'appel prononce la condamnation aux dépens contre l'une des parties, cette condamnation s'étend aux dépens de première instance comme à ceux d'appel.*

64. *Les Cours d'appel sont compétentes pour connaître de la validité des saisies-exécution auxquelles il est procédé en vertu de leurs arrêts.*

Digitized by Google

Ces deux questions ont été décidées par un arrêt de la Cour de Limoges, du 6 mars 1812.

OBSERVATIONS.

Tel est l'avis de M. B. S. P., p. 157, note 1re, n° 7; et c'est ce qui a été décidé le 26 janvier 1827, par la Cour de Bordeaux (J. A., t. 32, p. 221.). Tous les auteurs sont entrés dans d'assez longs développements sur la distinction des *frais* et des *dépens*; il est utile de les consulter, ils sont tous d'avis qu'une *condamnation aux dépens* comprend tous les frais faits légalement avant l'action, comme saisie, vente, etc. et tous ceux qui ont lieu pendant l'instance; dans les frais on ne comprend pas les honoraires des conseils, les consultations ou tous autres *faux* frais qui sont à la charge de la partie qui les a faits (Voy. *suprà*, n° 61, l'arrêt du 18 décembre 1811); *Voy.* aussi MM. les auteurs du PRATICIEN FRANÇAIS, t. 1, p. 397 et la note; MERLIN *Rep.*, t. 3, p, 552, et t. 5, p. 712-720; D. C., p. 373, tit. 5, alinéa 3; COMM. t. 2, p. 139 et 140; DELAP. t. 1, p. 138; F. L., t. 2, p. 53, 1re *colonne*; et CARR., t. 1, p. 80, n° 172.

65. *La conversion de l'amende en une détention n'affranchit pas le condamné insolvable de l'obligation de payer les frais de la procédure, si par la suite il devient solvable* (1).

66. *Les jugements rendus contre la régie de l'enregistrement, sans que cette administration ait fait signifier de défenses, sont par défaut, et susceptibles d'opposition, encore qu'ils aient été précédés des conclusions du ministère public.* (Art. 158, C. P. C.) (2)

Ainsi jugé, par arrêt de la Cour de cassation, sur le pourvoi de la régie des domaines, contre un jugement du tribunal de Castres, le 11 mars 1812, en ces termes: — « LA COUR, vu l'art. 158, C. P. C.; attendu qu'il est reconnu

(1) *Voyez* J. A., tom. 23, p. 251.

(2) Voyez *suprà*, pag. 19, v° *Délibéré*, n° 9.

Digitized by Google

dans l'espèce, que le jugement du tribunal de Castres, du 27 août 1808, n'avait reçu aucune exécution lorsque l'administration l'a attaqué par la voie de l'opposition, le 1er janvier 1809; que cette opposition était recevable, dès lors qu'il est constant, en fait, que ce jugement avait été rendu sans que l'administration eût fourni aucune défense; — Que cette défense n'a pas été suppléée par l'audition du ministère public, à l'effet de donner au jugement le caractère d'un jugement contradictoire, puisqu'il est certain que le magistrat chargé du ministère public n'est pas le défenseur nécessaire des prétentions de l'administration, mais seulement le défenseur naturel et impartial de la loi; — Qu'il suit de là, qué le jugement attaqué, en déclarant les demandeurs en cassation non recevables dans leur opposition à celui du 27 août 1808, sous le prétexte que le ministère public avait été entendu, et que cette audition suppléait à toute autre défense pour l'administration, et devait faire considérer ce dernier jugement comme contradictoire à leur égard, a formellement violé l'article 158 précité; — Vu aussi la loi du 18 germinal an VII, qui, en matières criminelle, correctionnelle ou de police, met les frais de justice à la charge des condamnés, et l'art. 26 de la loi du 19 juillet 1791, sur la police correctionnelle, ainsi conçu : « Ceux qui ne payeront pas, dans les trois jours, l'amende prononcée contr'eux, y seront contraints par les voies de droit; néanmoins, la contrainte par corps ne pourra entraîner qu'une détention d'un mois, à l'égard de ceux qui sont insolvables. » — Attendu que cette dernière loi n'a pour objet, que de borner, dans le cas d'indigence, à un temps limité, la durée, auparavant indéfinie, de la contrainte par corps, dont sont passibles les condamnés à des amendes ou autres peines pécuniaires, mais qu'en limitant cette durée à un mois de prison, outre le temps porté en la condamnation, la loi n'affranchit aucunement les condamnés des obligations pécuniaires résultant de la-

Digitized by Google

dite condamnation, particulièrement du paiement des frais de justice, dont ledit art. 26 de la loi du 19 juillet 1791, ne parle même pas; — Attendu que c'est uniquement dans ce sens que le jugement du 25 nivose an XII avait affranchi Cazals du paiement des condamnations prononcées contre lui, par le jugement de police correctionnelle du 26 thermidor an IX, puisque le jugement du 25 nivose an XII est entièrement fondé sur la loi du 19 juillet 1791, que les juges énoncent comme unique base de leur décision; — Qu'il suit de là, qu'en écartant l'action formée par l'administration pour le paiement des frais de justice dus par Cazals, et annulant les saisies-arrêts pratiquées, à cet effet, dans les mains de son débiteur, le jugement attaqué à fait, tout à la fois, une fausse application de la loi du 19 juillet 1791, ainsi que de la chose jugée, par son jugement du 25 nivose an XII, et formellement violé la loi du 18 germinal an VII; — Par ces motifs, casse, etc. »

67. *C'est au tribunal contre le jugement duquel on s'est pourvu, et non à la cour de Cassation, qu'il appartient, nonobstant le pourvoi, de prononcer sur les oppositions faites à un exécutoire des dépens.* (Art. 472, C. P. C.) (1)

La régie des droits réunis succombant dans un procès entre elle et le sieur Vanhamme, avait été condamnée aux dépens envers lui par arrêt de la Cour de Bruxelles; et déjà il y avait pourvoi contre cet arrêt. — Le sieur Vanhamme obtient un exécutoire des dépens exposés dans l'instance et le fait signifier, avec commandement, à la régie, qui y forme opposition, se basant sur les art. 216, 373, 408 et 413, C. I. C., dont les dispositions veulent que les arrêts en matière correctionnelle, attaqués par un pourvoi en cassation, ne puissent pas être exécutés tant que la Cour de cassation n'a pas statué sur le pourvoi. —

(1) *Voyez* J. A., tom. 23, p. 189.

Digitized by Google

18 décembre 1811, arrêt de la Cour de Bruxelles, qui se déclare incompétente. Sur le pourvoi de la régie des droits réunis contre cet arrêt d'incompétence, la Cour de cassation, section criminelle, a rendu, le 2 avril 1812, l'arrêt suivant : — « La Cour, vu les art. 216, 373, 408 et 413, C. I. C.; vu aussi l'art. 472, C. P. C.; considérant que, dans l'espèce, il s'agissait de dépens adjugés par arrêt de la Cour de Bruxelles, qui ne pouvaient être liquidés que par elle, et d'oppositions qui, portant sur des exécutoires par elle délivrés pour ces mêmes dépens, et sur des poursuites exercées en vertu de ces exécutoires, se trouvaient nécessairement soumises à sa juridiction; — Considérant que cette Cour devait donc prononcer sur lesdites oppositions et sur les demandes en sursis qui les avaient accompagnées; qu'en refusant d'y statuer, elle a, par son arrêt du 18 décembre 1811, rendu au profit de Vanhamme, et dont la cassation est demandée, méconnu sa propre compétence; et qu'en fondant son refus sur ce que, selon elle, la connaissance de ces oppositions et de cette demande appartenait à la Cour de cassation, à titre d'accessoire des pourvois en cassation dont cette Cour est encore saisie, elle a oublié surtout que les dépens en question ayant été adjugés et liquidés comme accessoires du fond, la Cour de cassation ne pourrait en connaître qu'en violant elle-même les lois qui ont posé les bornes de sa compétence; — Considérant, enfin, d'après l'art. 408, C. I. C., qu'il est du devoir de la Cour de cassation d'annuler les arrêts qui méconnaissent les règles établies en matière de compétence; — Casse. »

68. *Un tribunal de simple police est incompétent pour prononcer une condamnation aux dépens, contre un garde-champêtre dont la plainte aurait été jugée mal fondée.*

69. *C'est au ministère public seul qu'il appartient de poursuivre les contraventions dont les gardes-*

Digitized by Google

champêtres se seraient rendus coupables dans l'exercice de leurs fonctions.

Un procès-verbal est dressé contre le sieur Londre par le garde-champêtre de la commune de Champlet. — Assigné devant le tribunal de police de Châtillon-sur-Marne, en vertu de ce procès-verbal, le sieur Londre soutient que le fait qui lui est imputé n'est pas caractéristique d'un délit, ni même d'une simple contravention ; en conséquence, il conclut à une condamnation personnelle aux dépens contre le garde-champêtre rédacteur du procès-verbal. Ses conclusions sont accueillies par un jugement sous la date du 7 juillet 1811. — Sur la réquisition du ministère public, la Cour de cassation, section criminelle, rendit le 26 juin 1812, un arrêt ainsi motivé : — « La Cour, vu les art. 408 et 413, C. I. C., attendu que les gardes-champêtres sont officiers de police judiciaire, et comme tels soumis à la surveillance du ministère public ; que c'est conséquemment à ces magistrats qu'appartient exclusivement le droit de les poursuivre à raison des crimes, des délits ou des contraventions qu'ils peuvent commettre dans l'exercice de leurs fonctions ; — Attendu que les contraventions de police simple dont la connaissance est attribuée aux juges de paix, sont les faits qui donnent lieu, soit à 15 francs d'amende ou au-dessous, soit à cinq jours d'emprisonnement ou au-dessous ; et que, dans aucune des trois classes de faits mentionnés au Code pénal de 1810, comme formant des contraventions de police, il n'est question de ceux des gardes-champêtres considérés dans l'exercice de leurs fonctions ; que de là il suit que si, dans l'espèce, la conduite du garde-champêtre était susceptible d'une censure légale, il fallait, au lieu de le traduire devant le tribunal de police, le dénoncer au procureur du roi du ressort ; et qu'en le condamnant à une portion des frais, sous prétexte de la non existence de la contravention mentionnée dans son procès-verbal, ce tribunal a manifestement excédé les bornes de sa compétence ; — Casse. »

Digitized by Google

devant des arbitres. — Le 26 décembre 1812, arrêt de la Cour de Rennes, par lequel : « La Cour, considérant que l'arrêt de la Cour du 27 juin 1811, n'étant pas contradictoire avec l'appelant, la forme de procéder qui a été adoptée, ne peut être envisagée, *dans son intérêt*, que comme une mesure conciliatoire sur le moyen de parvenir à une liquidation définitive de la société dissoute dès le 17 messidor an XIII ; que l'appelant n'ayant pas accédé à cette espèce d'essai de conciliation, les contestations qu'il a fait naître, sont nécessairement soumises à la décision d'arbitres, et par la seule force de la loi (Art. 19, C. Comm.), déclaratif du droit ancien, et par l'autorité non moins coactive de la convention (Art. 15 du pacte social.); qu'à la vérité, l'appelant ayant concouru à la première délibération des associés du 7 août 1811, il se trouve lié par sa signature, aux opérations de l'assemblée générale de ce jour-là, c'est-à-dire à la nomination d'un liquidateur et de commissaires qui lui furent adjoints; motif qui fait disparaître le défaut de qualité opposé par l'appelant en première instance, sur lequel il n'a point insisté en cause d'appel; mais que, sur tout le reste, la seule contestation de l'appelant rendait indispensable le renvoi des parties devant arbitres; que si l'appelant n'a pas expressément demandé ce renvoi en première instance, ce n'était pas une raison qui dispensait le tribunal de commerce de Nantes de le prononcer; que Trappe ayant borné sa défense au défaut de qualité, et ayant déclaré laisser défaut sur le fond; ce défaut valait seul une contestation formelle qui nécessitait le renvoi devant arbitres; qu'à l'irrégularité du jugement, en ce qu'il n'a pas prononcé le défaut, faute de plaider au fond, se joint le mal jugé bien plus réel et emportant notable grief, en ce que le tribunal a retenu la connaissance d'une contestation déférée par la loi et par la convention à des arbitres; que, néanmoins, l'appelant doit s'imputer d'avoir élevé en première instance, sur la qua-

Digitized by Google

lité des intimés, une contestation dont il a été obligé de se désister en appel, et d'avoir déclaré laisser défaut au fond, sans demander son renvoi devant arbitres, ce qui justifie la condamnation des dépens prononcée contre lui par les premiers juges... ; dit qu'il a été mal jugé par le tribunal de commerce de Nantes; corrigeant et réformant, décharge l'appelant, en l'état de ladite condamnation... ; et faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, renvoie les parties devant arbitres, conformément à l'art. 51 du Code de commerce, et à l'art. 15 du pacte social, sur toutes les contestations élevées par l'appelant, contre le système de contribution établi par la délibération du 31 août 1811; maintient la condamnation de dépens, prononcée contre l'appelant en première instance; condamne les intimés aux dépens de la cause d'appel. »

72. *L'arrêt qui statue sur l'appel d'un jugement du tribunal de commerce, quoique cet appel soit fondé sur l'incompétence du tribunal* à quo, *doit contenir liquidation des frais; s'il ne la contient pas, la taxe doit avoir lieu sans nouveaux frais, à la charge de la partie qui a succombé, et ce, conformément au Tarif sur les matières sommaires.* (Art. 648, C. Comm.; et 543, C. P. C.) (1)

Sur l'appel d'un jugement du tribunal de commerce, fondé sur l'incompétence, était intervenu un arrêt qui ne liquidait point les dépens. — Une opposition fut en conséquence formée à l'exécutoire par le sieur Pescheme, condamné, qui en fut débouté par arrêt du 22 avril 1811, attendu que le motif de l'appel, c'est-à-dire l'incompé-

(1) *Voyez* MM. B. S. P., p. 497, not. 12; F. L., tom. 2, p. 53, v° *Dépens*, et t. 3, p. 530, v° *Matières sommaires*; MERL., *Rep.*, t. 14, p. 193, v° *Tribunal de commerce*; *Voyez* aussi deux arrêts des 20 juin 1826, et 25 avril 1825, J. A., tom. 32, p. 51 et 212; *suprà*, n° 46, et *infrà*, n° 106.

Digitized by Google

tence avait rendu l'affaire ordinaire, au moyen de quoi la liquidation n'était plus exigée. — Pourvoi en cassation. — Le 9 février 1813, arrêt de la section civile, par lequel; « La Cour, vu l'art. 648, C. Com.; et attendu 1° que ledit article veut indistinctement que tous les appels des jugements rendus par les tribunaux de commerce soient soumis aux dispositions de la loi sur les matières sommaires; — Attendu, 2° que ledit arrêt a fait un double préjudice au demandeur, celui de le soumettre aux frais d'une procédure particulière, et celui de l'assujettir à la taxe comme en matière ordinaire; qu'à la vérité, la condamnation aux dépens prononcée par l'arrêt du 28 mars 1811 ne peut pas rester illusoire; mais que, s'il ne peut plus être aujourd'hui procédé à leur liquidation, par le même arrêt, il n'en est pas moins vrai qu'elle doit être faite sans nouveaux frais à la charge du demandeur, et ce, conformément au tarif sur les matières sommaires; de tout quoi il résulte que ledit arrêt a contrevenu audit art. 648 du Code de Commerce; Par ces motifs, casse, etc. »

73. *Décret du 7 avril* 1813, *qui modifie quelques dispositions de celui du* 11 *juin* 1811, *contenant réglement sur les frais de justice criminelle, correctionnelle et de simple police* (1).

N... vu notre décret du 18 juin 1811, notre Conseil-d'état entendu, nous avons décrété et décrétons ce qui suit :

Art. 1er. Il ne sera plus accordé de double taxe aux témoins, dans le cas prévu par l'article 29 du réglement du 18 juin 1811.

2. Les témoins qui ne seront pas domiciliés à plus d'un myriamètre du lieu où ils seront entendus, n'auront droit à aucune indemnité de voyage; il ne pourra leur être alloué que la taxe fixée par les articles 27 et 28 du réglement.

(1) Nous n'avons pas inséré dans notre receuil ce réglement, ainsi que le Tarif des frais et dépens en matière civile, parceque ces deux décrets sont à la suite de tous les Codes.

Digitized by Google

Ceux domiciliés à plus d'un myriamètre, recevront, pour indemnité de voyage, s'ils ne sortent point de leur arrondissement, un franc par myriamètre parcouru en allant, et autant pour le retour.

S'ils sont appelés hors de leur arrondissement, cette indemnité sera d'un franc 50 cent.

Dans les deux derniers cas, la taxe fixée par les articles 27 et 28 sus énoncés, ne sera point allouée, sans néanmoins rien innover à l'article 30 dudit réglement, relatif aux frais de séjour.

3. Il n'est dû aucuns frais de voyage aux gardes champêtres ou forestiers, tant pour la remise qu'ils sont tenus de faire de leurs procès-verbaux, conformément aux articles 18 et 20 du Code d'instruction criminelle, que pour la conduite des personnes par eux arrêtées, devant l'autorité compétente.

Mais lorsque ces gardes seront appelés en justice, soit pour être entendus comme témoins, lorsqu'ils n'auront point dressé de procès-verbaux, soit pour donner des explications sur les faits contenus dans les procès-verbaux qu'ils auront dressés, ils auront droit aux mêmes taxes que les témoins ordinaires.

Il en sera de même des gendarmes.

4. L'augmentation de taxe accordée par l'article 94, pour frais de voyage pendant les mois de novembre, décembre, janvier et février, est également supprimée, tant pour les témoins, que pour les autres parties prenantes, désignées dans l'article 91.

5. Lorsqu'un mandat d'amener sera suivi d'un mandat de dépôt, et que l'un et l'autre auront été exécutés dans les 24 heures par le même huissier, il ne sera alloué à l'huissier, pour l'exécution de ces deux mandats, que le droit fixé par l'article 73 du réglement, quand bien même les deux mandats n'auraient pas été décernés dans les 24 heures, ni par le même magistrat.

Digitized by Google

6. Le droit à allouer aux huissiers, gendarmes, gardes champêtres ou forestiers, ou agents de police, suivant le mode, et dans les cas prévus par les articles 71, n° 5, et 77 du réglement, demeure fixé de la manière suivante, savoir :

1° Pour capture ou saisie de la personne, en exécution d'un jugement de simple police, sans qu'il puisse être alloué aucun droit de perquisition ;

A Paris	5 f.
Dans les villes de 40 mille ames et au-dessus	4
Dans les autres villes et communes	3

2° Pour capture en exécution d'un mandat d'arrêt, ou d'un jugement ou arrêt en matière correctionnelle emportant peine d'emprisonnement.

A Paris	18 f.
Dans les villes de quarante mille ames et au-dessus	15
Dans les autres villes et communes	12

3° Pour capture en exécution d'une ordonnance de prise de corps, ou arrêt portant la peine de réclusion.

A Paris	21 f.
Dans les villes de quarante mille ames et au-dessus	18
Dans les autres villes et communes	15

4° Pour capture en exécution d'un arrêt de condamnation aux travaux forcés ou à une peine plus forte.

A Paris	30 f.
Dans les villes de quarante mille ames et au-dessus	25
Dans les autres villes et communes	20

7. Conformément à l'article 50 du réglement, les extraits de jugements ou d'arrêts en matière criminelle ou correctionnelle, continueront d'être payés aux greffiers, à raison de 60 cent., et, en matière de délits forestiers, à raison de 25 cent. seulement.

A l'avenir il ne sera payé que 25 cent. pour les extraits de jugéments en matière de police simple, et généralement pour tous les extraits délivrés aux receveurs ou préposés

Digitized by Google

des régies, pour le recouvrement des condamnations pécuniaires, sans préjudice de la disposition de l'art. 62 du réglement, en ce qui concerne les expéditions ou extraits qui auraient été délivrés au ministère public.

8. Notre dit réglement du 18 juin 1811 continuera d'être exécuté dans toutes les dispositions auxquelles il n'est pas dérogé par le présent décret.

9. Notre grand-juge, ministre de la justice, est chargé de l'exécution du présent décret, qui sera inséré au Bulletin des lois.

74. *La compensation des dépens ne peut être prononcée hors les cas prévus par l'art.* 131, *C. P. C.* (1)

C'est ce qu'a décidé, le 14 juillet 1813, la Cour de Rennes, en ces termes : — « La Cour, considérant que la compensation des dépens, prononcée par le tribunal de commerce de Nantes, offre une contravention formelle à l'art. 131, C. P. C., les parties n'étant dans aucun des cas d'exception prévus par l'art. 131. »

75. *La partie qui est trouvée fondée dans le principal objet du procès, ne peut, quoiqu'elle succombe sur quelques chefs accessoires, être condamnée en tous les dépens* (2).

Ainsi jugé par la Cour de Rennes, le 21 juillet 1813 : — « La Cour, considérant que Trauront se trouve fondé dans le principal et presque unique objet de ses demandes, et qu'il est probable que le procès n'aurait jamais eu lieu, si Guégan n'avait point élevé des prétentions de propriété qu'il n'a pas justifiées; que ses contestations ont donné lieu

(1) Un arrêt de la Cour de cassation, du 21 octobre 1825, a jugé que la compensation des dépens n'avait pas lieu en matière criminelle; *voy.* J. A., tom. 30, p. 342; et J. A., tom. 8, p. 400, v° *Conseil de famille*, n° 73, nos observations; *voy.* aussi *suprà*, n° 29, et *infrà*, n° 104.

(2) Voyez *suprà*, n° 29, et J. A., t. 33, p. 54, un arrêt du 25 janvier 1827.

Digitized by Google

à l'arrêt du 17 avril 1812, et à tous les frais qui en ont été le résultat; — Condamne Guegan à tous les dépens. »

76. *Le curateur d'une succession vacante doit, quoiqu'il ait succombé, obtenir remboursement de ses dépens, s'il a suivi l'avis de l'avocat à lui nommé, pour conseil* (1).

Ainsi l'a décidé, le 11 août 1813, la Cour de Rennes; « considérant qu'un jugement de Rennes, du 27 août 1813, a autorisé le curateur Guittau à se conduire par l'avis, soit de Bohan, soit de Fénigau, avocats, et qu'il n'a défendu à l'appel de Sévère de Kyvon, qu'en vertu de consultation de Fénigau, du 15 octobre de la même année. »

77. *Celui qui est jugé débiteur, et qui n'a pas fait d'offres, est passible des dépens, bien que la réclamation formée contre lui soit susceptible de réduction* (2).

C'est ce qu'a décidé, le 19 novembre 1813, la Cour de Rennes;—«Considérant, à l'égard des dépens, que Nogues, n'ayant pas fait d'offres, est passible de tous les dépens de première instance, tels qu'ils ont été adjugés par le jugement dont est appel, même de la plus grande partie des dépens de l'appel, parce qu'il succombe, étant jugé débiteur, bien que la réclamation formée contre lui soit susceptible de réduction. »

78. *En matière criminelle, la demande en distraction de dépens n'est pas nulle lorsque l'avoué s'est contenté de la demander sans affirmer qu'il a fait la plus grande partie des avances.* (Art. 133, C.P.C. (3)

Les sieurs Regnier, Boissière et Guille, dénoncés comme

(1) Voyez *suprà*; n° 19, l'arrêt du 15 avril 1806.

(2) Voyez *suprà* n° 29, un arrêt du 18 mai 1808, et nos Observations.

(3) Cet arrêt nous paraît d'autant plus important, que M. Merlin lui-même dans ses conclusions, a raisonné en assimilant les matières criminelles aux matières civiles, et qu'ainsi il a contrarié l'opinion déjà émise, rep., t. 3, v° *Distraction de dépens*; que la Cour de cassa-

Digitized by Google

faussaires et poursuivis criminellement, formèrent une demande en dommages-intérêts devant la Cour d'assises qui les acquitta contre le sieur Michel, leur dénonciateur; ils furent déboutés de leur demande, et cependant Michel fut condamné aux dépens, dont distraction fut ordonnée au profit des avoués qui l'avaient demandée, sans se conformer au prescrit de l'art. 133, C. P. C., quant à l'affirmation.

Les sieurs Regnier et consorts se sont pourvus en cassation pour violation de cet article 133; et M. Merlin s'est exprimé en ces termes devant la section criminelle (1): « Messieurs, l'une des questions les moins importantes de cette cause (plusieurs moyens étaient proposés) est celle de savoir si la disposition de l'arrêt attaqué, qui fait aux avoués des sieurs Regnier et Boissière distraction des dépens, adjugés à l'un et à l'autre, peut être cassée comme contraire à l'art. 133, C. P. C.

» Pour établir que l'art. 133, C. P. C., est violé par cet arrêt, on vous dit que les avoués des sieurs Regnier et Boissière avaient bien requis la distraction des dépens adjugés à leurs clients respectifs, mais qu'ils n'avaient pas affirmé avoir fait la plus grande partie des avances; qu'ainsi ils n'avaient rempli que l'une des deux conditions que la loi exigeait d'eux pour qu'ils pussent obtenir la distraction de ces dépens.

» Nous n'examinerons pas si l'on peut appliquer aux dépens adjugés en matière criminelle, une disposition législative qui n'a été faite que pour les dépens adjugés en matière civile.

---

tion a décidé formellement le contraire en matière civile, le 30 avril 1811 (J. A., tom. 5, p. 308, v° *Avoué*, n° 49), et qu'enfin, dans le mois dernier (janvier 1828), la Cour de cassation, section civile, a validé une demande en distraction, quoique la Cour royale n'eut pas ordonné une affirmation préalable (J. A., t. 34, p. 5.); l'art. 133, est cependant bien impératif!... *Voy.* M. B. S. P., p. 73, note 22, n° 2.

(1) Voyez *Rép.*, t. 11, p. 519, v° *Réparation civile*, § 2, n° 3 *bis*.

Digitized by Google

» Mais, en supposant l'affirmative, nous dirons que, même en matière civile, on ne pourrait pas, sur la demande de la partie à qui des dépens ont été adjugés, casser un arrêt qui en aurait fait distraction à l'avoué de cette partie, sans l'affirmation préalable qu'exige l'art. 133, C. P. C.

» En effet, cette affirmation, l'art. 133, C. P. C., ne l'exige pas, dans l'intérêt de la partie qui a obtenu les dépens; il ne l'exige et il ne peut l'exiger que dans l'intérêt de la partie adverse.

» Entre l'avoué et son client, le fait des avances ne peut être prouvé par l'affirmation du premier : il ne peut l'être, que par les pièces qui constatent que ces avances ont eu lieu de la part de l'avoué, et par l'absence de tout acte propre à justifier que le second avait remis au premier les fonds nécessaires pour faire ces avances.

» Mais entre la partie adverse du client qui a obtenu les dépens, et l'avoué de celui-ci, l'affirmation de l'avoué de celui-ci est la seule preuve que la loi puisse admettre; car les actes par lesquels l'avoué du client qui a obtenu les dépens, reconnaîtrait avoir reçu de lui les fonds nécessaires pour les avances de frais, ne pourraient faire aucune foi contre la partie adverse. La partie adverse serait autorisée à dire que ces actes sont collusoires, et ont été fabriqués pour la priver du droit de compenser les dépens auxquels elle est condamnée, avec les créances qu'elle peut avoir sur les clients de l'avoué; et c'est pour parer, c'est uniquement pour parer à cet inconvénient que la loi fait dépendre de l'affirmation de l'avoué, le succès de sa demande en distraction; mais de là même il suit que l'affirmation de l'avoué n'est requise que dans l'intérêt de la partie condamnée aux dépens; de là même il suit que la partie condamnée aux dépens est seule recevable à se plaindre de la distraction prononcée sans l'affirmation préalable de l'avoué. »

Le 30 décembre 1813, la Cour de cassation, section

Digitized by Google

criminelle, a rendu, en ces termes, un arrêt conforme aux conclusions de M. Merlin : — « La Cour, considérant que les demandeurs ne peuvent se plaindre de ce qu'en condamnant Michel jeune, aux dépens envers eux, la Cour d'Assises en a ordonné la distraction au profit de leurs avoués, qui l'avaient requise, sans leur avoir fait prêter le serment prescrit par l'art. 133, C. P. C.; que cette distraction ne leur cause aucun préjudice, et que si elle est irrégulière, faute d'avoir été appuyée par le serment de leurs avoués, elle ne pourrait être critiquée que par Michel jeune, puisque sans l'effet de cette distraction, celui-ci n'aurait pu compenser ces dépens avec ce qui pourrait lui être dû par les demandeurs; — Par ces motifs, Rejette. »

79. *Lorsque le ministère public a été malfondé dans l'appel par lui interjeté d'un jugement de police correctionnelle qui a prononcé une condamnation contre le prévenu, celui-ci doit-être condamné aux dépens de l'appel, comme à ceux de première instance.*

Nous avouerons que l'opinion de la Cour de cassation, sur cette question importante, nous paraît contraire au principe général, qui veut que la condamnation aux frais, soit la peine du plaideur téméraire (1).

(1) Nous partageons entièrement l'opinion de notre savant prédécesseur, et nous croyons que l'arrêt a violé cette règle certaine en matière de dépens : la partie qui succombe doit être condamnée aux dépens; l'instance d'appel a toujours été considérée comme une instance nouvelle, et certes, en appel, Jaan-Van-Don n'avait pas succombé.

Le jugement d'appel était confirmatif du jugement de première instance; donc il y avait nécessité, a dit la Cour de cassation, de condamner aux dépens d'appel. — Lorsqu'en matière civile, celui qui a obtenu gain de cause en première instance sur une partie de ses conclusions, avec pleine et entière adjudication des dépens, interjette appel, pourrait-il, lorsqu'il succombe, se soustraire à une condamnation de dépens sous le prétexte qu'il est intervenu un arrêt confirmatif d'une décision qui condamnait son adversaire? Non certainement, parcequ'en appel il succombe (Art. 130).

Digitized by Google

Quand la partie condamnée acquiesce au jugement rendu contre elle, et qu'il est ensuite décidé, par les juges souverains, que la peine qui lui est infligée est la seule qu'elle devait encourir, on ne conçoit pas comment l'appel, mal à propos interjeté par le ministère public, peut rendre sa condition plus onéreuse.

C'est presque consacrer en principe, qu'alors même qu'elle a subi le maximum des peines prononcées par le Code, la partie condamnée peut encourir encore de nouvelles peines, par le fait seul du magistrat, qui est l'organe de la loi auprès des tribunaux.

Sans doute, il est naturel que ce magistrat n'encoure aucune condamnation personnelle, lors même qu'il se trompe dans l'exercice de son rigoureux ministère. (*Voyez* les arrêts rapportés, *suprà*, n° 5) Mais il est naturel aussi que la partie condamnée ne supporte pas les nouveaux frais auxquels l'appel mal à propos interjeté par le ministère public, peut seul donner lieu; et, dans ce cas, l'équité demanderait que ces frais restassent à la charge du gouvernement, naturellement responsable du fait de ses mandataires.

Cette opinion nous paraît d'autant mieux fondée que les deux articles du Code d'instruction criminelle et l'article du décret du 18 juin 1811 ne font autre chose que consacrer en principe, dans les matières criminelles, la disposition de l'article 130 du Code de procédure, qui considère la condamnation aux frais comme un accessoire de la condamnation principale. (COFF.)

Un jugement du tribunal correctionnel de Zierizée ayant condamné le nommé *Jaan-Van-Don* à une peine qui parut trop modique au ministère public, celui-ci se pourvut, par appel, devant le tribunal de Middelbourg.

Ce tribunal, par jugement du 27 novembre 1813, rejeta l'appel du ministère public, et refusa de prononcer, contre l'intimé, la condamnation aux frais de l'instance d'appel.

Digitized by Google

Pourvoi en cassation pour violation des articles 194 et 211 du Code d'instruction criminelle, et de l'article 156 du décret du 18 juin 1811.

Le 31 décembre 1813, la section criminelle a prononcé la cassation, par arrêt ainsi conçu : — « La Cour.., vu l'article 156 du décret du 18 juin 1811, ainsi que les art. 194 et 211 du Code d'instruction criminelle ; — Considérant que la disposition de ces articles est générale et absolue ; qu'elle ne retranche pas des frais qu'elle met à la charge des condamnés ceux des instances sur l'appel du ministère public, et dans lesquelles ce ministère a succombé ; que ces instances sont, en effet, une suite du délit qu'il s'agit de punir ; que les jugements qui y statuent, en rejetant l'appel, étant confirmatifs des condamnations prononcées en première instance, sont, par cela même, placés dans la classe des jugements de condamnation qui, aux termes des articles précités, doivent condamner les coupables aux frais envers la partie publique ; d'où il suit qu'en refusant de condamner Jaan-Van-Don aux frais de l'instance d'appel, le tribunal de Middelbourg a violé lesdits articles ; — Casse, etc.

80. *Celui qui n'a pas fait notifier avec l'ajournement, les titres justificatifs de la demande, ne peut avoir reprise des frais de la notification postérieure qu'il en a faite en appel* (1).

Ainsi jugé, le 17 février 1814, par arrêt conçu en ces termes : — « La Cour, considérant que tout demandeur est assujéti, par l'article 63 du Code de procédure, à donner, avec l'exploit, copie des pièces sur lesquelles la demande est fondée, et qu'à défaut, les copies qu'il sera tenu de donner, sous le cours de l'instance, n'entreront

(1) *Voy.* des décisions analogues, *suprà*, p. 59, v° *Demandes nouvelles*, n° 11.

Digitized by Google

Lepennec, bien ou mal assigné, devait se présenter sur la première citation qui lui a été notifiée, devant le tribunal de Châteaulin, dit qu'il a été mal jugé, en ce que, sur les frais auxquels les appelants ont été condamnés par le jugement dont est appel, il n'a point été jugé distraction des frais du défaut laissé par l'intimé; émendant, à cet égard seulement, ordonne que l'amende consignée sera rendue; le surplus du jugement sortant son plein et entier effet; condamne les appelants aux dépens, sur lesquels il sera fait distraction des frais du défaut laissé par l'intimé à l'audience de Châteaulin, du 1er février 1813. »

Deuxième espèce. Le 2 février 1818, la Cour de Grenoble a rendu une décision dans le même sens, entre les sieurs Déléon-Brunet et Bigallet. (1)

Observations.

Tous les auteurs qui ont écrit sur le Code presque aussitôt son émission, comme Delaporte et les auteurs du Praticien français, ont décidé que toujours le défaillant devait supporter les frais du défaut; mais MM. Carré et Favard de Langlade ont pensé au contraire que la condamnation

---

février 1812 et 18 décembre 1816, les Cours de Limoges et d'Orléans ont décidé que la réfusion des dépens doit avoir lieu, lorsque l'instance a été introduite avant le Code, quoique l'opposition ait lieu depuis son émission, — Enfin, les 17 janvier 1811 et 30 juillet 1819, les Cours de Rome et d'Orléans ont consacré ce principe, que sous l'empire du code la réfusion ne pouvait avoir lieu. «Quelle qu'ait été l'ancienne pra» tique de la monarchie française, a dit la Cour de Rome, elle est » maintenant abolie, non moins par l'usage que par le silence du » Code de procédure, et en outre par la disposition générale que l'op» position suspend tous les effets du jugement par défaut. » — Nous avons cru inutile de donner les motifs de tous ces arrêts. — On peut voir *infrà*, n° 101, l'arrêt du 27 avril 1816.

(1) M. Villars, rédacteur du journal de Grenoble, a déclaré, en rapportant cet arrêt, qu'il était de régle constante à la Cour que ces dépens fussent à la charge du défaillant, dans tous les cas...

Digitized by Google

aux dépens était, dans ce cas, abandonnée à la discrétion du juge.

Sous l'empire de l'ordonnance de 1667, il ne pouvait y avoir aucun doute sur cette question; elle était tranchée par l'art. 6 du tit. 11; il était même de jurisprudence, avant le Code, qu'une partie défaillante ne pouvait être admise à plaider, qu'après avoir payé les frais du défaut; ce qui s'appelait *refondre les dépens*, *la réfusion des dépens* (FERRIÈRES, *Dictionnaire de droit*, t. 2., p. 710). — Comme l'a fort judicieusement fait observer M. Merlin, la réfusion des dépens ne peut plus être exigée, parce qu'elle n'est pas reproduite dans le Code, et que l'article 1041 prononce l'abrogation de toutes les dispositions des anciennes lois qu'il ne maintient pas.

M. Coffinières, en rapportant les arrêts des 17 janvier 1811 et 19 février 1812, s'était exprimé en ces termes:

« Sous l'empire de l'ancienne législation, c'était un point de doctrine universellement reconnu, qu'on ne pouvait être reçu opposant à un jugement par défaut qu'en refondant les dépens du défaut.

» D'après l'opinion des commentateurs de l'ordonnance de 1667, la condamnation aux dépens, quelle que fût en définitive l'issue du procès, était la peine du retardement que la partie défaillante avait à s'imputer.

» Les rédacteurs de notre Code n'ont pas cru devoir renouveler une telle disposition; elle est en effet contraire à ce double principe, que la condamnation aux dépens doit être supportée par le plaideur téméraire, et que la rétractation d'un jugement par défaut, ne permet pas qu'il produise aucun effet contre le défaillant; d'ailleurs, ouvrir une voie aussi facile que celle de l'opposition à la partie qui ne s'est pas présentée, c'est l'absoudre en quelque sorte de ce qu'elle n'a pas déféré à l'assignation du demandeur; dès lors cette seule circonstance ne peut la rendre passible d'aucune condamnation. »

Digitized by Google

Nous partageons entièrement l'opinion de notre savant prédécesseur. Nous avons déjà développé les motifs qui nous ont décidé, J. A., t. 33, p. 79, en combattant un arrêt de la Cour de Caen, et nous avons cité, à l'appui de notre système, un arrêt formel de la Cour de Paris, du 13 mars 1823 (J. A., t. 25, p. 94). — La Cour de Limoges avait jugé comme la Cour de Caen, le 4 juillet 1821 (J. A., t. 23, p. 237).

Voy. MM. Carr., t. 1er, p. 406, n° 671, et les notes; B. S. P., p. 402, not. 26, *Ob.*, n° 2; Delap., t. 1er, p. 139, *alin.* 1er, et F. L., t. 4, p. 40, 2e *colonne*, *alin.* 5 et suiv., v° *Opposition aux jugements*, §. 1er. — M. Berriat Saint-Prix, même page, not. 28, *al.* 2, professe *qu'il est de toute justice que le défaillant supporte les frais du défaut, et que le silence du Code sur ce point, ne lui paraît pas suffire pour autoriser une dérogation à une règle d'équité.* — Cette règle d'équité est un article de l'ordonnance, et s'il en était ainsi, il faudrait rechercher dans l'ordonnance toutes les dispositions non reproduites par le Code, qui paraîtraient justes et sages aux uns, et mauvaises aux autres, controversées qu'a voulu prévenir le législateur par l'art. 1041, C. P. C.

84. *La condamnation aux dépens, prononcée par suite d'un délit, peut être exécutée contre les tiers responsables. — Il n'en est pas de même des amendes qui, considérées comme une peine, ne peuvent frapper que les délinquants.* (Art. 1384, C. C.; art. 130, C. P. C.)

Le sieur Rolland, fermier d'un cantonnement de pêche sur la Seine, avait divers associés, dont il s'était constitué responsable. L'un d'eux est condamné, par jugement du tribunal de la Seine, à 100 fr. d'amende et aux dépens, pour avoir pêché avec un filet prohibé, et le sieur Rolland, comme responsable, est condamné au paiement de l'amende et des dépens prononcés. — Sur son appel, la

Digitized by Google

Cour de Paris confirma le jugement, le 23 février 1814. — Il se pourvut en cassation, et un arrêt y fut rendu, par la section criminelle, le 14 juillet 1814, dans les termes suivants : « — La Cour, vu les art. 74 et 9 du Code pénal ; attendu qu'il résulte de ces articles, 1° qu'en thèse générale, la responsabilité à laquelle sont soumis des tiers étrangers aux délits qui donnent lieu à des condamnations, est essentiellement civile ; qu'elle est conséquemment restreinte aux dommages causés par ces délits, et ne peut être étendue aux peines prononcées contre lesdits délinquants ; 2° qu'en thèse générale aussi, les amendes sont des peines ; — Attendu que si, dans certains cas déterminés par des lois spéciales et positives, les amendes sont considérées comme des réparations civiles, et si, dans ces cas, des tiers en sont déclarés responsables, ce sont des exceptions qui doivent être strictement renfermées dans leurs termes ; — Attendu qu'il n'existe dans aucune loi générale ou spéciale, une disposition qui déclare les fermiers de pêche responsables des amendes pour délits de pêche contre des porteurs de licences délivrées par ces fermiers ; — Attendu que la responsabilité imposée, dans l'espèce, à Rolland, par le cahier des charges de son adjudication, peut bien l'assujettir à répondre des dommages causés par les délits des porteurs de licences délivrées par lui, mais non à répondre des peines qu'ils ont encourues ; d'où il suit qu'on n'a pu déclarer Rolland responsable des amendes prononcées contre Dupuis, sans contrevenir aux art. 74 et 9 précités du Code pénal ; — Mais attendu que les dépens ne sont point des peines, qu'ils ne sont que l'indemnité des frais avancés pour la poursuite des délits, et que dès lors ils doivent être considérés comme des dommages-intérêts dont la responsabilité peut être prononcée contre ceux qui y sont assujettis par les lois, ou qui y sont soumis par des conventions ; que, conséquemment, on a pu, dans l'espèce, sans contrevenir

Digitized by Google

à aucune loi, déclarer Rolland responsable des dépens prononcés contre Dupuis, porteur d'une licence délivrée par ledit Rolland, qui d'ailleurs s'était soumis par son adjudication à répondre des cessionnaires de tout ou partie des droits de son bail; — Casse et annule la disposition de l'arrêt attaqué par Rolland, qui confirme contre lui la responsabilité de l'amende prononcée par les premiers juges; ordonne que le surplus dudit arrêt sera exécuté, etc. »

85. *On n'est point obligé d'attendre la signification d'un exécutoire de dépens, pour y former opposition, parce que, si le délai de trois jours après la signification, fixé par l'art.* 6 *du décret du* 16 *février* 1807, *est accordé à celui qui veut former opposition, il peut également user, pour le même objet, du délai qui court jusqu'à la signification de l'acte contre lequel il veut se pourvoir* (1).

86. *Suivant l'art.* 551, *C. P. C., lorsqu'un exécutoire de dépens est contesté, il n'est plus censé contenir des sommes liquides et certaines, et il ne peut plus servir de titre pour faire une saisie* (2).

87. *Il n'y a que les nullités d'exploits ou d'actes de procédure qui, d'après l'art.* 173 *du même Code, soient couvertes, faute d'avoir été proposées avant toutes défenses ou exceptions; mais les fins de non-recevoir ou exceptions qui tiennent au fond, peuvent être alléguées en tout état de cause; ainsi les nullités invoquées contre une saisie, ne sont pas couvertes, quoiqu'elles n'aient pas été présentées,* à limine litis, *si elles tiennent au fond.*

Ainsi jugé, le 7 janvier 1815, par la Cour de Besançon, dans la cause de Bardey contre Renaud.

---

(1) Voy. *suprà*, n° 45.

(2) Voy. *suprà*, n° 42.

Digitized by Google

88. *Les frais de justice taxés par le tribunal devant lequel ils ont été exposés, ne peuvent, par un jugement postérieur, être mis à la charge de l'avoué poursuivant* (1).

89. *Sous le prétexte que les frais d'une vente mobilière ont été trop considérables, on ne peut condamner l'avoué par le ministère duquel, les actes relatifs à cette vente ont eu lieu, à rembourser le prix des objets vendus.*

90. *L'avoué interdit par mesure de discipline, peut se pourvoir par appel contre ce chef du jugement, et demander l'impression de l'arrêt qui en prononce l'infirmation.*

A l'égard de la première question on pourrait dire, pour la négative, que l'autorité de la chose jugée n'est attribuée aux décisions des tribunaux, que lorsqu'elles ont le caractère de jugements ou d'arrêts ; mais, d'un autre côté, il nous semble qu'à l'égard des frais, la taxe du juge dont l'objet est d'en régler le montant d'une manière légale, doit produire l'effet d'un véritable jugement.

Quant aux deux autres questions, leur solution ne nous paraît pas susceptible de controverse. (COFF.)

Le sieur Saint-Girald, co-tuteur des mineurs Bourquerot, enfants d'un premier lit de son épouse, poursuivit les sieur et dame Perrot, au nom de ces mineurs, en restitution du prix d'une vente résiliée. — Il paraît que cette demande, accueillie par la justice, servit de base à une saisie-exécution et à plusieurs saisies immobilières, dont les frais furent très considérables : cependant ils avaient été régulièrement taxés sur la demande de Me B..., avoué poursuivant. — Malgré ces poursuites, les mineurs ne se trouvant pas remplis de leur créance, un sieur Gobillot, héritier de la

(1) *Voy.* même principe, *infrà*, no 124.

Digitized by Google

caution des sieur et dame Perrot, fut actionné à son tour. — En cet état, il se pourvut contre l'avoué personnellement, demanda la nullité de toutes les poursuites, comme tortionnaires et vexatoires, et dirigea contre l'avoué B.... les inculpations les plus graves. — Un jugement du tribunal de Clamecy, sous la date du 17 août 1814, accueillit cette demande en nullité, déclara illégalement faits les dépens dont Me B.... avait obtenu antérieurement la taxe; le condamna à restituer le prix d'un immeuble, ainsi que de plusieurs objets mobiliers vendus, et prononça en outre l'interdiction de ses fonctions pendant un mois.

Le tuteur des mineurs s'étant pourvu en appel contre ce jugement, l'avoué B.... s'en est aussi rendu appelant, quant au chef qui lui était personnel; il a demandé, en outre, qu'en réformant la disposition injurieuse qui avait prononcé son interdiction, la Cour ordonnât l'impression de son arrêt; et le 15 février 1815, la Cour de Bourges a rendu un arrêt ainsi conçu : — « La Cour, considérant qu'ici les preuves, les simples documents manquent tout-à-fait; qu'on ne cite même ni les temps, ni les lieux, ni les personnes témoins ou victimes de ces excès, et que la Cour est réduite à ne voir qu'une accusation sans fondement; — Qu'il est pénible de trouver dans toutes les parties de ce jugement, non cette raison tranquille qui doit présider à tous les actes de la justice, mais une passion qui semble n'être jamais satisfaite; — Que l'impassibilité, qui doit être le premier caractère des juges, ne permet pas de soupçonner ici des motifs coupables; qu'ainsi la Cour ne veut voir dans les erreurs, qu'une faiblesse inséparable de l'humanité, et dans les personnalités contre l'avoué, que le chagrin qu'a dû inspirer aux juges la quantité de frais qui ont été faits; mais qu'il est impossible de dissimuler, 1° que ces frais sont le résultat de la résistance aveugle, opiniâtre du débiteur; 2° que ceux sur les saisies-exécutions sont des faits des huissiers instrumentaires, et non de l'a-

Digitized by Google

voué; 3° que dans ceux sur l'expropriation, les deux tiers sont des déboursés faits par l'avoué; 4° enfin, que l'abus s'il y en a dans ces frais, pourrait être, comme on l'a dit ci-dessus, reproché aux juges qui les ont taxés; —Considérant que la disposition du jugement qui condamne B... à payer le prix des cinq feuillettes de vin qui ont été vendues, a sans doute pour principal motif le fait que les frais ont doublé le prix de la vente; mais que, d'une part, les mariés Perrot n'ont jamais prétendu que l'avoué B... dût leur payer le prix de cinq feuillettes de vin; qu'ainsi, le tribunal a jugé ce qu'on ne lui demandait pas; que, de l'autre, ce n'est pas B..., mais un huissier qui a fait ces frais, et auquel cependant on ne dit rien; que ces poursuites sont le résultat d'une ordonnance rendue par le président; en référé d'un jugement du tribunal lui-même; qu'enfin, ces frais ont été taxés régulièrement par le juge; —Considérant que la suspension de l'avoué B... n'était pas méritée; que cependant elle a été publique, exécutée; qu'il importe de le réhabiliter dans l'opinion, et que le seul moyen est dans l'impression et l'affiche de l'arrêt; a mis le jugement dont est appel au néant; émendant, déclare valables les saisies-arrêts des 6 et 8 février 1813; déclare non méritée la suspension prononcée contre ledit B..., par le jugement dont est appel; lui permet de faire imprimer et afficher à ses frais, au nombre de cinq cents exemplaires, dans tout le ressort de la Cour, la disposition du présent arrêt, qui déclare la suspension non méritée. »

91. *La condamnation aux frais de la procédure, doit être prononcée contre le mineur qui, à cause de son âge et pour défaut de discernement, est acquitté par le jury, mais auquel la Cour inflige une peine correctionnelle, sur la déclaration de sa culpabilité* (1).

(1) Même Décision avait été rendue par la Cour de cassation, le 25 février 1808, sur le pourvoi d'un sieur Weber, mais il en serait autre-

En matière civile, comme en matière criminelle, la condamnation aux frais est une peine prononcée par la loi contre la partie qui succombe. Il importe peu que, par une circonstance indépendante du fait qui donne lieu à la poursuite, la répression du délit ou du crime, telle qu'elle est ordonnée par la loi pénale, ne puisse avoir lieu; dès lors que la culpabilité est constante, on ne peut dire que la poursuite ait été mal à propos dirigée, et cela suffit pour motiver la condamnation aux frais. Ces considérations développées dans l'arrêt suivant, ont dû motiver la solution affirmative de la question posée. (Coff.)

C'est ce qui a été décidé par arrêt de la Cour de cassation, section criminelle, du 19 mai 1815; — « La Cour, vu l'art. 368 du Code d'instruction criminelle; — attendu que Jean P..., âgé de moins de seize ans, a été déclaré par le jury auteur de l'attentat à la pudeur, avec violence, qui formait l'un des objets de l'accusation; que, par cette déclaration, il est établi que les poursuites avaient été justement dirigées contre ledit P...; que si, d'après l'art. 66 du Code pénal, il n'a dû être condamné à aucune peine, ce n'est qu'à raison de la faiblesse de son âge et de son défaut de discernement, et, conséquemment, par une circonstance étrangère au fait des poursuites; mais que de la disposition de l'arrêt qui a ordonné qu'il serait détenu dans une maison de correction jusqu'à ce qu'il eût accompli sa vingtième année, il résulte que, quoique affranchi de la peine dont la loi punit l'action qu'il a commise, il a néanmoins succombé dans le procès; qu'ainsi, et par une conséquence nécessaire, il aurait dû, aux termes de l'art. 368 du Code d'instruction criminelle ci-dessus transcrit, être condamné aux frais que les poursuites avaient occa-

ment si, convaincu du fait, le prévenu était excusé sur l'intention; le 17 ventose an XII, la Cour de cassation, sur le pourvoi du sieur Desbarders, a décidé qu'en ce cas, le prévenu n'était passible d'aucune condamnation de dépens.

Digitized by Google

sionnés; qu'en omettant de prononcer la condamnation des dépens, requise par le ministère public, la Cour d'assises du département de la Haute-Vienne a violé ledit art. 368; — D'après ces motifs, casse et annulle, etc. »

92. *Lorsque les débats sont interrompus et renvoyés aux prochaines assises, dans l'intérêt de l'accusé, sur sa demande, et parce qu'il a négligé de faire concourrir les moyens de défense avec les moyens d'attaque, les frais de ce renvoi doivent être supportés par lui, quelle que soit l'issue de l'accusation.* (Art. 353 et 355 C. I. C.)

Besancèle, traduit devant les assises, après l'audition du cinquième témoin, demande le renvoi de son affaire aux prochaines assises, en se fondant sur ce qu'il n'avait pas eu le temps, depuis le rejet de son pourvoi, de faire assigner des témoins pour prouver un alibi. Le ministère public s'y oppose, sur le motif que les débats, une fois entamés, il n'était plus permis d'ordonner un renvoi; cependant la Cour d'assises d'Agen fait droit aux conclusions de l'accusé; mais sur les observations du procureur-général, la Cour condamne l'accusé à tous les frais occasionnés par sa demande. « Attendu, porte l'arrêt, que le moyen péremptoire de la défense de l'accusé est principalement fondé sur un alibi, dont la preuve ne peut être faite, suivant lui, que par des témoins domiciliés à Marseille; qu'il savait n'avoir pas le temps de faire venir ces témoins avant l'ouverture des débats; qu'au lieu d'user de la faculté que lui accordait l'art. 306 du Code d'instruction criminelle, il a attendu, pour demander le renvoi, que l'affaire fût portée devant le jury, et même à la cinquième séance tenue par la Cour d'assises; que bien que cette demande soit fondée, en outre, sur quelques faits graves et qui ont été révélés pour la première fois pendant les débats, ces nouveaux faits n'ont pas changé la situation de l'accusé, relativement à l'alibi qu'il demandait à prouver, en sorte qu'on

Digitized by Google

peut dire, avec raison, que la négligence de l'accusé à se pourvoir pour n'être pas jugé pendant la présente session, a été cause de tous les frais qui ont été faits à ce sujet; que si cette négligence ne suffit pas pour opérer une fin de non-recevoir, capable de faire écarter la demande en renvoi formée par l'accusé, elle doit au moins le faire condamner à supporter tous les frais qu'elle a occasionés. etc. »

Besancèle se pourvoit en cassation, mais le 6 juillet 1815, la Cour suprême rejette son pourvoi en ces termes: — « La Cour, considérant qu'en condamnant l'accusé aux frais de la procédure, causés par le renvoi de l'affaire à la prochaine session, l'arrêt attaqué, bien loin d'être en contravention à la loi, est pleinement justifié par les motifs y énoncés; — Rejette. »

93. *Il n'est pas nécessaire, à peine de nullité, que l'opposition à un exécutoire de dépens, soit formée par acte d'avoué à avoué.* (Décret du 16 février 1807.)

Ainsi jugé, le 11 août 1815, par la Cour de Metz: — « La Cour, attendu que le décret du 16 février 1807, concernant la liquidation des dépens, n'ordonne point, sous peine de nullité, que l'opposition à un exécutoire soit formée par acte d'avoué à avoué, et qu'aux termes de l'art. 1030, C. P. C., aucun exploit ou acte de procédure ne peut être déclaré nul, si la nullité n'en est formellement prononcée par la loi; d'où il suit que Constant a pu valablement signifier son opposition à partie, et que la fin de non-recevoir opposée par Noizet, n'est pas admissible; sans s'arrêter à la fin de non-recevoir, etc. »

94. *Le privilége du propriétaire locateur sur le prix des meubles garnissant l'immeuble loué, prime les frais de justice faits, par exemple, pour l'apposition des scellés sur le mobilier de la succession.*

C'est ce qui a été décidé le 27 novembre 1815 par la

Digitized by Google

Cour de Paris, dont voici l'arrêt : — « La Cour, Attendu que les articles 2101 et 2102, C. C., établissent deux sortes de priviléges, les uns qui affectent la généralité des biens du débiteur, sauf les exceptions ; les autres, qui affectent les biens particuliers, notamment les récoltes, les meubles garnissant les lieux, et le gage dont le créancier est nantis; que ces priviléges sont indépendants les uns des autres, et s'exercent concurremment sur les objets qu'ils frappent respectivement ; que vouloir faire prévaloir ces priviléges généraux, sur les priviléges particuliers, ce serait anéantir ces derniers et détruire les dispositions de la loi qui les établit ; que les priviléges énoncés en l'art. 2102 sont, pour la majorité, fondés sur le droit de gage et de nantissement; que le propriétaire est réellement nanti du mobilier qui garnit les lieux par lui loués, et qui fait son gage; que l'on n'a jamais prétendu que des frais funéraires et des gages de domestique fussent préférés au privilége particulier du propriétaire ; qu'enfin les frais de scellés et d'inventaire ne sont point faits dans l'intérêt du propriétaire, et qu'il ne doit pas en souffrir la préférence ; — Par ces motifs, dit qu'il a été bien jugé, mal appelé. »

Nota. Le 20 août 1821, la Cour de cassation a décidé la question dans le même sens de la manière la plus formelle (J. A., t. 23, p. 279). Voyez aussi une décision conforme de la Cour de Lyon et les autorités citées dans une note, J. A., t. 38, p. 311.

95. *Comme en matière de commerce, les dépens doivent être liquidés ainsi qu'en matière sommaire, et que la liquidation doit en être faite dans l'arrêt, le débiteur n'est tenu de se pourvoir en réduction de la taxe, qu'après la signification de l'arrêt, mais non d'un exécutoire irrégulièrement obtenu.* (1).

(1) Si cependant la liquidation n'a pas été faite dans l'arrêt, et que, comme dans l'espèce du n° 72, la taxe ait lieu postérieurement, on ne devrait point alors être obligé de signifier le jugement, pour faire courir le délai d'opposition à l'exécution.

Digitized by Google

96. *Le délai pour former opposition à un exécutoire, signifié pendant les vacances, ne court pas durant ces vacances.*

Ces deux questions ont été décidées entre les frères Guerre et le sieur Goech, par arrêt de la Cour de Grenoble, rendu le 1er mars 1816. (VILLAR.)

97. *Lorsqu'une partie forme opposition à un exécutoire de dépens obtenu contre elle, en prétendant que l'on a perçu des droits d'enregistrement non dus, la question qui naît de cette opposition, ne peut être jugée que par la cour saisie de l'opposition.*

98. *Dans ce cas, c'est à la partie condamnée, et non à celle qui a obtenu l'exécutoire, de former une demande en restitution des droits d'enregistrement indûment perçus.*

99. *Dans le même cas, la partie condamnée ne peut demander un sursis au paiement des frais, jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la question de savoir, si les droits ont été indûment perçus.*

Un arrêt condamne Verseveaux aux dépens envers Recouvreur; — Ce dernier, lors de l'enregistrement de l'arrêt, paie au receveur divers droits, et les fait entrer dans l'exécutoire qu'il signifie à Verseveaux; opposition de la part de celui-ci, qui prétend que les droits touchés n'étaient pas dus. — Au même temps, Recouvreur notifie l'opposition au directeur de l'enregistrement et le met en cause. — Verseveaux demande la réduction de l'exécutoire, ou au moins un sursis au paiement, jusqu'à ce que la cour ait jugé si les droits perçus étaient ou n'étaient pas dûs. — Le directeur des domaines conclut à la nullité de la citation, parce que la cour est incompétente, et Recouvreur de son côté conclut à ce que Verseveaux soit tenu de payer le montant de l'exécutoire, sauf à se faire restituer, s'il y a lieu. — Le 26 avril 1816, arrêt de la cour de Metz, par lequel : LA COUR, attendu que l'incident élevé par-de-

Digitized by Google

vant la cour, présente à juger les questions de savoir si le receveur de l'enregistrement, lors de l'arrêt du 26 janvier dernier, a trop perçu à l'occasion de certains actes produits au procès, où qui devaient avoir existé; — Attendu qu'aux termes du titre 9, de la loi du 22 frimaire an 7, la solution des difficultés qui peuvent s'élever relativement à la perception du droit d'enregistrement est attribuée exclusivement et sans appel aux tribunaux civils des départements, auxquels ont été substitués ceux d'arrondissement; qu'ainsi, et d'après une loi spéciale, la Cour est incompétente pour connaître de l'opposition dont il s'agit, au moins en ce qui concerne la prétention de la partie de Dupin, de faire réduire certains droits, soi-disant perçus illégalement; — Attendu que la partie de Noizet, pour parvenir à mettre à exécution les condamnations résultantes en sa faveur de l'arrêt de la Cour, s'est trouvée dans la nécessité de faire l'avance des droits réclamés par la régie; que le montant de ces droits fait nécessairement partie des dépens mis à la charge de la partie de Dupin, comme étant un accessoire du principal, sauf à elle à se pourvoir, si elle s'y croit fondée, en restitution contre la régie, selon le mode déterminé par la loi; — Attendu, d'après ce qui est dit ci-dessus, que la citation donnée au directeur des domaines est nulle et de nul effet; — Par ces motifs, la Cour déclare nulle la citation donnée par la partie de Noizet au directeur des domaines, et la condamne aux frais de cette citation; — Sans avoir égard au sursis demandé par la partie de Dupin, la déclare non-recevable dans son opposition à l'exécution des dépens, sauf à elle à se pourvoir, si elle s'y croit fondée, en restitution des droits prétendus indûment perçus, ainsi qu'elle avisera bon être; la condamne en outre aux dépens de l'incident. »

100. *La condamnation aux dépens contre une partie qui n'a point succombé, donne ouverture à cassa-*

Digitized by Google

tion de l'arrêt qui la prononce, sans alléguer aucun motif propre à la justifier. (Art. 130, C. P. C.)

Les sieurs Robert et Wanters sont écartés d'un état de collocation pour irrégularités dans leurs inscriptions hypothécaires.

Ils assignent, en garantie et indemnité de toutes condamnations qu'ils pourraient essuyer le sieur Lemarié, conservateur des hypothèques, qu'ils accusent d'être l'auteur des irrégularités qu'on leur oppose.

Le tribunal civil de Liège juge par fin de non-recevoir.

Sur l'appel, la Cour de Liège, par arrêt du 31 mars 1813, déclare valables les inscriptions faites par Wanters, et nulle celle prise par Robert; elle condamne ensuite le sieur Lemarié à garantir et indemniser le sieur Robert, et enfin elle le condamne aux dépens, envers les sieurs Robert et Wanters.

Ainsi l'inscription du sieur Wanters ayant été déclarée valable, le sieur Lemarié se trouvait relaxé de la demande en garantie formée contre lui par le sieur Wanters, et cependant il était condamné aux dépens envers celui-ci. Sur le pourvoi en cassation contre cet arrêt, le 22 juillet 1816, la Cour suprême a cassé en ces termes l'arrêt énoncé: — « La Cour, vu l'art. 130 C. P. C. portant, « toute partie qui succombera sera condamnée aux dépens » considérant que Wanters ayant succombé dans la demande en garantie qu'il a formée contre Lemarié, l'arrêt contrevient à la disposition ci-dessus, en condamnant Lemarié aux dépens envers Wanters, sans alléguer aucune considération propre à motiver cette condamnation; — Casse. »

Nota. Selon nous, il est incontestable que le recours en cassation est permis contre toute décision judiciaire qui viole une loi. Ainsi la question soumise à la Cour de cassation devait évidemment y recevoir la solution qu'on vient de lire; telle est au surplus la jurisprudence constante de la Cour suprême. Voy. J. A., t. 5, p. 310, v° *Avoué*

Digitized by Google

n° 54; t. 29, p. 71; t. 32, p. 327; et t. 33, p. 120. *Voy.* aussi M B. S. P., p. 498, note 17, n° 4. La question de savoir si l'appel d'une condamnation de dépens est recevable, est au contraire assez controversée; voy. *suprà*, n°s 19, 34 et nos observations.

101. *Les dépens peuvent être compensés à l'égard de la partie qui a obtenu gain de cause en appel, lorsqu'il est démontré qu'en ne se présentant pas devant les premiers juges, elle a occasionné une grande partie des frais de l'instance* (1).

102. *Dans l'ancien droit, et notamment dans le ressort du parlement de Bordeaux, le décès de la partie prorogeait l'instance pendant trente ans, quand il s'était écoulé moins de trois ans entre la discontinuation des poursuites et le décès.*

Il est inutile de rendre compte des faits qui ont donné lieu à l'examen de ces questions, et qui sont pour la plupart étrangers à leur solution : il nous suffit de remarquer qu'une contestation de peu d'intérêt s'était élevée d'abord devant le sénéchal de Limoges, entre la dame Marsiat et les héritiers Goudou; que cette instance ne fut reprise devant la Cour de Limoges qu'en 1815; et qu'après la décision du point de droit relatif à la validité de la reprise d'instance, la seule question vraiment intéressante pour les parties, était la condamnation aux dépens. — Le 27 août 1816, la Cour de Limoges a rendu un arrêt, ainsi conçu : — « La Cour, considérant que, par jugement rendu au tribunal civil de Limoges entre les mêmes parties aujourd'hui instanciées devant la Cour, sous la date du 18 août 1815, et qui a acquis l'autorité de la chose jugée, il est incontestable que Marie Marsiat est décédée le 1er no-

(1) Voy. *suprà*, n°s 29 et 71; et M. B. S. P., p. 760, n° 16, et J. A., t. 7, p. 234, v° *Conciliation*, n° 51, un arrêt du 29 janvier 1807.

Digitized by Google

vembre 1794; qu'à cette époque, il y avait moins de trois ans que l'instruction devant le premier tribunal d'appel n'était pas continuée; — Que dans le ressort du parlement de Bordeaux le décès de la partie ou du procureur prorogeait l'instance durant trente ans; — Considérant que Pierre Goudou aîné a eu tort de faire défaut devant les premiers juges; que ce défaut a probablement été la seule cause de la nécessité de l'instance d'appel; que, quoique le jugement dont est appel doive être infirmé en grande partie, néanmoins, il y a lieu de faire une compensation proportionnelle, vu les frais exposés en première instance et en appel; par ces motifs, ouï les défenseurs des parties, ensemble le premier avocat-général, pour M. le procureur-général, en ses conclusions, en tenant l'instance pour reprise, met l'appellation et ce dont est appel au néant; émendant et faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, restreint la condamnation au profit de Marie Marsiat, ou, quoi qu'il en soit, de ses héritiers aujourd'hui intimés, à la somme de 185 fr. 37 c., intérêts compris jusqu'au 27 novembre prochain, et sur toutes les autres conclusions des parties, les met hors de Cour, compense tous les frais faits, tant au sénéchal de Limoges qu'au tribunal civil de Saint-Yrieix; — Condamne les appelants aux dépens faits devant la Cour, fait main-levée de l'amende, etc. »

103. *Tout exécutoire de dépens doit être daté, ainsi que la copie qui en est délivrée au débiteur avant toute poursuite; cependant la nullité qui résulte, dans la copie qui a été signifiée, de l'omission de la date, peut, aux termes de l'art.* 173, *C. P. C., être couverte par des défenses au fond, et notamment par des offres réelles du montant de cet exécutoire, faites par le débiteur.*

Ainsi jugé, le 25 novembre 1816, par la Cour de Besançon, dans la cause de Willey contre Jacquot.

Digitized by Google

104. *Les dépens ne peuvent être compensés pour cause de parenté, entre cousins germains.* (Art. 131, C. P. C.) (1)

Les époux Tanneron et les demoiselles Garachon, parents entre eux au degré de cousin-germain, étaient en procès. Il intervient un jugement de première instance, qui porte condamnation contre les époux Tanneron, et néanmoins compense les dépens, sur le motif de la parenté entre les parties. — Appel principal par les époux Tanneron; appel incident, quant à la compensation des dépens, par les demoiselles Garachon. — 1er mars 1817, arrêt de la Cour royale d'Aix, ainsi conçu : « La Cour, considérant sur l'appel incident relatif à la disposition du jugement dont il s'agit, qui a compensé les dépens, attendu la qualité des parties, que toute partie qui succombe doit être condamnée aux dépens, article 130 du Code de procédure; — Que la faculté donnée aux tribunaux, par l'article suivant, de les compenser en tout ou en partie, entre conjoints, ascendants, descendants, frères et sœurs, ou alliés au même degré, ne s'étend pas aux cousins-germains, réforme quant à ce, et condamne les époux Tanneron aux dépens.

105. *Celui qui, en bureau de paix, reconnaît qu'il est en possession d'une partie de terrain appartenant à son voisin, qui l'a assigné en bornage et en arpentage, s'il offre en conséquence à restituer cet excédent, et que, les offres n'étant pas acceptées, une instance s'engage, en vain le demandeur accepte-t-il ultérieurement les offres qui lui sont faites, son refus primitif ayant causé le procès, il doit en supporter les frais.* (Art. 130, C. P. C.) (2).

---

(1) Voy. *suprà*, nos 29 et 74.

(2) C'est aussi ce qu'enseignent les auteurs du Praticien français, t. 1, p. 400 : les offres sont nécessaires de la part du débiteur justement

Digitized by Google

Ainsi décidé, le 29 mars 1817, par la Cour d'Orléans, dans la cause de Jouasneau contre Dumasnil.

106. *Arrêt de la Cour de Grenoble du 20 mai 1817, sur la classification des matières sommaires, M. le procureur-général le requérant.*

«La Cour, vu son ordonnance du 18 juin 1816; — Vu la requête des avoués postulant près ladite Cour, renfermant opposition envers ladite ordonnance; — Vu le Code de procédure et le Code de commerce, l'art. 66 du décret du 30 mars 1809, et l'art. 2 du décret du 2 juillet 1812, et les divers décrets à la date du 16 février 1807, renfermant le tarif des frais et dépens, soit en matière sommaire, soit en matière ordinaire; ayant tel égard que de raison à l'opposition desdits avoués, envers l'ordonnance sus-énoncée du 18 juin 1816, et la réparant quant à ce, déclare; 1° que les frais et dépens dans les instances portées devant elle, qui auront pour objet les demandes ou les incidents mentionnés aux articles 172, 174, 180, 192, 287, 311, 320, 348, 391, 404, 405, 406, 457, 458, 459, 521, 608, 669, 721, 722, 723, 733, 735, 779, 795, 805, 809, 840, 847, 883, 889, 966, et 973, C. P. C. (les articles 404 et 521 se référant aux art. 72, 134 et 135 du même Code, les art. 721 et suivants, jusques et inclus l'art. 735, se référant à l'article 718; les articles 883 et 889, aux art. 135, 404 et 884 du même Code, et encore à l'art. 449, C. C., et les art. 966 et 973 se référant à l'art. 823 dudit C. C.), doivent être taxés conformément au tarif de 1807 précité, *chapitre des matières sommaires*, lors même que les incidents prévus par lesdits articles se rattacheraient à une demande principale qui serait matière ordinaire, sauf à ajouter les frais des actes et requêtes autorisés par le tarif; — 2° que les frais et dépens, dans les instances sur appel de jugement des tribunaux de commerce, doivent être également taxés, comme *matière*

poursuivi, afin de mettre les dépens ultérieurs à la charge du créancier. Voy. *ibid*, et *suprà*, n° 118.

Digitized by Google

sommaire, en conformité de l'art. 648, C. Com. ; 3° qu'il ne doit être alloué, pour frais de port de pièces et de correspondance, dans les matières sommaires, que les déboursés qui sont justifiés ; 4° que, dans des causes *ordinaires*, il ne doit point être alloué d'écritures, lorsque l'appel est repoussé par fin de non-recevoir, ou nullité, attendu que dans ce cas, la cause doit être jugée sur de simples conclusions motivées, et à l'audience des formalités, sans tour de rôle, sauf à taxer les frais de l'incident, comme matière ordinaire, et sauf encore le cas où la fin de non-recevoir n'est élevée qu'après la signification des griefs de l'appelant ; 5° que, dans les causes *ordinaires*, il ne doit point non plus être alloué d'écritures, lorsque le Code dispose que la cause sera portée à l'audience, sur un simple acte ou sur de simples conclusions motivées, comme dans les cas prévus par les art. 524, 761 et 765 ; 6° que des écritures, même des conclusions motivées, signifiées par l'intimé, avant aucune communication de griefs, de la part de l'appelant, ne doivent point être passées en taxe, sauf le cas où l'intimé se rend immédiatement appelant ; 7° que tout arrêt de défaut ne peut jamais donner lieu qu'à un simple droit d'obtention d'arrêt de défaut, soit que l'arrêt devienne définitif par défaut d'opposition, soit qu'il intervienne sur une opposition, à un premier arrêt de défaut. — Ordonne, au surplus, que la présente ordonnance sera transcrite sur les registres de la Cour, pour y avoir recours, le cas échéant. »

OBSERVATIONS.

« Les actions sommaires, dit M. THOMINES DESMASURES, p. 25, ne sont point susceptibles des formalités ordinaires, soit parce qu'elles n'offrent qu'un intérêt peu considérable, soit parce qu'elles sont appuyées sur un titre non contesté, soit enfin parce qu'il y aurait péril dans le retard. »

Ces actions sont classées dans un titre particulier du

Digitized by Google

Code (art. 404 et suiv.), et taxées d'après des dispositions particulières du Tarif. (Chap 1er du tit. 2.)

Il existe dans les actions ordinaires, deux catégories bien distinctes, qui ne rentrent point dans la définition que nous venons de donner des matières sommaires; et les unes et les autres sont assez graves pour mériter une instruction quelconque; mais, pour les unes, une instruction longue et détaillée est nécessaire; pour les autres, elle serait inutile et même dangereuse, à cause des retards; ainsi donc, le Code de procédure a dû s'occuper de ces deux classes d'actions, en prescrivant aux juges une prompte décision, pour celles qu'il importait de faire terminer plus promptement, telles que les *saisies-arrêts*, les *demandes en subrogation*, etc., etc. M. Berriat Saint-Prix a écrit: « C'est au juge plutôt qu'aux parties, que la loi s'adresse en disant: *l'affaire sera jugée sommairement.* » C'est aussi l'avis de M. Demiau-Crousilhac.

Nous rapportons *infrà*, n° 114, une décision solennelle de la Cour de Limoges, qui porte le cachet de la plus profonde sagesse, et qui est si nourrie de raisonnements et d'exemples, que pour développer notre opinion, il faudrait transcrire tout entier cet arrêté.

« Comme l'a dit M. Thomines Desmasures, selon la » maxime, *l'exception confirme la règle*, il faut être soigneux » de suivre les règles ordinaires pour tout ce qui n'est » pas excepté, ou incompatible avec les exceptions faites » pour les matières sommaires. »

Si l'opinion de la Cour de Grenoble pouvait prévaloir, l'instruction ordinaire ne serait plus qu'une exception; cette Cour a cependant persisté dans son opinion. (Voy. *suprà*, n° 52, son arrêt du 9 mars 1821.) Dans ce dernier arrêt, elle donne au moins quelques motifs, mais ils se trouvent réfutés victorieusement dans la décision de la Cour de Limoges, qui est un véritable traité de la matière.

De tous les auteurs qui ont écrit sur la procédure, un

Digitized by Google

seul, a fait une distinction; c'est M. FAVARD DE LANGLADE, t. 3, p. 529 et 530, v° *Matières sommaires*, n° 1. Ce jurisconsulte raisonne par analogie, et dit qu'une affaire dans laquelle il ne se fait point de procédure doit être taxée comme en matière sommaire; il s'est fondé sur un arrêt de la Cour de cassation, du 9 février 1813 (*infrà*, n° 72.) qui n'a pas consacré sa distinction, mais qui a décidé seulement que les appels des jugements des tribunaux de commerce devaient être taxés comme des matières sommaires, ce que dit formellement l'article 648, Cod. Com.; mais, au reste, cet auteur pense bien que l'on doit classer dans les affaires ordinaires, toutes celles que la loi prescrit de juger *sommairement*, sans ajouter ces mots, *sur un simple acte*, *sans aucune procédure*, etc.

Un autre auteur (M. SUDRAUD-DESISLES, *de Limoges*), qui a écrit seulement sur le Tarif, et qui, il faut le dire, a regardé constamment, dans son livre, les avoués comme des officiers ministériels contre lesquels il fallait se tenir en garde, et qui bien souvent a commis, selon nous, des erreurs graves, en refusant aux avoués des droits légitimement dus et octroyés par nécessité, a cependant reculé devant l'opinion positive de classer toutes les affaires qui doivent être jugées *sommairement* au rang des *affaires sommaires*, et de les taxer comme telles. Il a été sans doute arrêté par le respect dû aux magistrats supérieurs, chargés de reviser chaque jour ses taxes de dépens; il a dit seulement (2e édition, page 211 et 212) : Il conviendrait *peut-être* d'instruire et de juger comme *affaires sommaires* toutes celles qui doivent être jugées *sommairement;* et plus loin, p. 213, il a dit dans le 2e tableau : *demandes principales qui* devraient *être taxées comme en matières sommaires.* » D'où nous tirons la conséquence, que ce magistrat n'ignorait pas que l'opinion contraire avait prévalu à la Cour même de Limoges.

Nous devons dire qu'un arrêt de la Cour de Bordeaux,

Digitized by Google

a classé dans les affaires sommaires une demande en validité de saisie-arrêt, en se fondant sur ce que c'était une demande purement *provisoire et conservatoire*. (J. A., t. 32, p. 262.)

Il serait à désirer que ces difficultés de taxe dont la Cour suprême a le droit de connaître (J. A., t. 5, p. 310, v° *Avoué*, n° 54), lui fussent soumises; nous ne faisons pas de difficulté de croire qu'elle regarderait les matières sommaires comme une *exception* .... *Voy.* tous les auteurs qui ont embrassé notre opinion, MM. B. S. P., p. 375, tit. 2, *des Matières sommaires*, § 2 *au texte*; PIG., t. 1er, p. 148, tit. 1er, chap. 1er, sect. 1re, §. 3, *in fine*; CARR., t. 2, p. 47 *et suiv.*, nos 1473, 1475 et 1476; et D. C., p. 297, 1er alinéa; voy. aussi J. A., t. 27, p. 224; et t. 31, p. 300; *suprà*, nos 31, 44, 52 et 56.

107. *Lorsque des créanciers opposants à un concordat ont été déchus de leur opposition, et condamnés aux frais de l'instance en homologation, un jugement ou un arrêt postérieur peut, en interprétant cette disposition, et sans contrevenir à la chose jugée, décider que la condamnation n'a pour objet que les dépens auxquels la résistance des créanciers opposants a donné lieu.*

107 bis. *Une cour royale a-t-elle le droit de faire régler les frais de première instance par un de ses membres, même lorsqu'elle a prononcé la confirmation?*

Cette dernière question a été résolue affirmativement par la Cour royale de Paris, dans l'arrêt dont nous allons rendre compte, mais la Cour de cassation s'est dispensée de l'examiner, parceque sa solution n'était pas nécessaire, pour apprécier le mérite du pourvoi porté devant elle.

Le sieur Bourcard avait passé un concordat avec la pres-

Digitized by Google

que totalité de ses créanciers ; et lorsqu'il en poursuivit l'homologation devant le tribunal de première instance de la Seine, le sieur Wendel et quatre autres créanciers, s'opposèrent seuls à cet homologation. — Un jugement du 28 avril 1814, homologua le concordat, et condamna les opposants *aux dépens de l'instance de l'homologation.* — La Cour royale de Paris confirma ce jugement, par un arrêt du 23 février 1815, qui condamna, en conséquence, les appellants aux dépens d'appel et d'instance.

Me Lefebvre Sainte-Marie, avoué du sieur Bourcard, et du sieur Botten, agent de ses créanciers, fait taxer les frais de première instance, dont la distraction avait été prononcée à son profit, et il ne manque pas de faire comprendre dans la taxe, aussi-bien que dans l'exécutoire qu'il se fait délivrer en conséquence, l'universalité des frais faits sur la demande en homologation. — Les sieurs Wendel et consorts, s'empressent de former opposition à cet exécutoire ; ils soutiennent que ce n'est pas par eux que l'instance en homologation a été provoquée ; que l'homologation du tribunal devait nécessairement intervenir sur le concordat, passé entre le failli et ses créanciers, de telle sorte, disaient-ils, que l'intention du tribunal de première instance et de la Cour d'appel, n'avait pu être de les condamner aux frais d'une instance qu'ils n'avaient pas occasionée, mais seulement à ceux que leur résistance à l'homologation avait nécessités.

Par jugement du 31 août 1815, les sieurs Wendel et consorts furent déboutés de leur opposition, attendu que le jugement du 28 avril 1814, confirmé sur l'appel, les avait condamnés aux dépens de l'instance en homologation.

En attaquant ce jugement par la voie de l'appel, le sieur Wendel et les autres créanciers ont soutenu, dans la forme, que c'était devant la Cour royale, où l'instance avait été terminée, que Me Lefebvre Sainte-Marie aurait dû faire

Digitized by Google

taxer ses dépens ; au fond, ils ont répété que c'était mal interpréter le premier jugement et l'arrêt qui l'avait confirmé, que de comprendre dans la condamnation aux dépens tous ceux auxquels l'instance en homologation avait donné lieu.

Un arrêt du 18 janvier 1816, accueillant à la fois ces deux moyens, infirma le jugement du 31 août, annula l'exécutoire obtenu par l'avoué, et le renvoya devant un conseiller de la Cour, pour la taxe de ses frais.—Cet arrêt est ainsi motivé : « En la forme, attendu qu'il est d'usage universellement observé, fondé sur de graves raisons et autorités, et sur une foule de réglements, qu'en cas de confirmation comme d'infirmation, la taxe des dépens de première instance et d'appel, soit faite simultanément par le juge supérieur; que cet usage n'a rien de contraire à la règle posée par le Code de procédure civile ; qu'en cas de confirmation, l'exécution appartient au juge dont le jugement a été confirmé, ce mot d'*exécution* n'indiquant que les saisies-arrêts, saisies mobilières et immobilières, et autres contraintes employées pour parvenir à l'exécution du jugement, et non la taxe des dépens, qui n'est elle-même qu'un complément du jugement, complément qui, évidemment, ne peut être l'ouvrage que du juge supérieur saisi, par l'appel, de toutes les contestations, et qui a en ses mains toutes les pièces ; au fond, attendu que les premiers juges, en condamnant Wendel et consorts aux frais de l'instance en homologation, et la Cour, en confirmant leur jugement, n'ont pu ni dû entendre que les frais de procédure nécessités par leur résistance à l'homologation, et non ceux de tous les actes qu'il a plu aux syndics de signifier aux nombreux créanciers de la faillite de Bourcard. »

Me Lefebvre Sainte-Marie s'est pourvu en cassation, pour violation de l'article 472 du Code de procédure, de l'article 2 du décret du 16 février 1807, et des art. 1350 et 1351 du Code civil; et le 10 juillet 1819, la Cour de cassa-

Digitized by Google

tion a rendu un arrêt ainsi conçu : — « La Cour, attendu qu'en première instance Wendel et consorts avaient demandé la réformation de la taxe des dépens, soutenant qu'elle devait être restreinte aux frais causés par leur opposition à l'homologation des concordats ; — Attendu que le tribunal les avait déboutés de cette demande, mais que, sur l'appel, l'arrêt dénoncé l'a accueillie, en décidant, au fond, que, soit le jugement de 1814, portant condamnation de Wendel et consorts aux dépens de l'homologation, soit l'arrêt confirmatif qui les avait aussi condamnés aux frais, *chacun en ce qui le regarde, n'avaient entendu parler que des frais de procédure nécessités par leur résistance à l'homologation, et non de ceux de tous les actes qu'il avait plu aux syndics de signifier aux nombreux créanciers de la faillite Bourcard*; — Attendu que cette décision ne contient que l'interprétation d'une disposition d'arrêt, conçue en des termes qui pouvaient donner lieu à des doutes raisonnables, et non pas la violation de la chose jugée ; — Attendu que si la partie de l'arrêt dénoncé, qui a improuvé les bases de la taxe des dépens faits en première instance, n'est pas susceptible d'être attaquée par la voie de la cassation, il s'ensuit que la Cour de Paris, en ordonnant la formation d'une nouvelle taxe devant l'un de ses membres, s'est conformée à l'article 472 du Code de procédure civile, portant que si le jugement est infirmé, l'exécution appartiendra à la Cour royale qui aura prononcé ; — Attendu que dans un pareil état de choses, et dans l'espèce particulière, la Cour est dispensée d'examiner s'il est vrai, en thèse générale, comme l'a pensé l'arrêt dénoncé, que lorsqu'un arrêt confirme un jugement, la taxation des dépens faits en première instance, appartient au juge d'appel qui a confirmé ; Rejette. »

Observations.

Dans cette cause, la Cour de cassation a fait l'application des véritables principes, parce qu'une condamnation aux dépens ne doit comprendre, 1° que ceux faits légale-

Digitized by Google

ment; 2° ceux nécessités par la résistance de la partie qui succombe. Ainsi, quoiqu'une partie soit condamnée aux dépens, elle ne doit pas payer les frais d'une requête qui contient plus de rôles que n'en permet la loi, ou, comme l'a jugé la Cour de Grenoble, le 11 juillet 1823 (voy. *infrà*, n° 149), les frais occasionés mal à propos par des créanciers qui, dans un ordre, se sont fait représenter par plusieurs avoués; et si, sur une demande en interdiction d'un individu, un des parents conteste les dépens auxquels il est condamné ne comprennent que les frais occasionés par sa contestation et non ceux que nécessite toujours une demande en interdiction. (Voy. sur les frais d'interdiction M. Lep., p. 594.)

La seconde question, qui n'a été soumise qu'à la Cour de Paris, nous paraît plus délicate; voici comments'exprime M. Hautefeuille, conseiller à la Cour royale d'Orléans, pag. 266 de son ouvrage : « L'examen des juges d'appel » (ou du juge taxateur), dit cet auteur, doit également » se porter sur les écritures faites en première instance, » lorsque la taxe leur est soumise, ou qu'elle doit être faite » par eux, par suite du jugement qui prononce sur le mé- » rite de l'appel, comme dans le cas d'infirmation du ju- » gement, parceque, dans le cas contraire, le jugement étant » confirmé dans toutes ses dispositions, les juges d'appel » ne peuvent s'emparer de la taxe, qui n'est que la suite ou » l'accessoire du jugement confirmé, à moins que dans » l'appel, il ne fût question de la taxe des dépens. »

Quoique la Cour de Paris se fonde sur les anciens réglements et sur l'usage, nous adoptons entièrement l'avis de M. Hautefeuille, qui est basé sur un texte actuellement en vigueur, sur l'art. 6 du décret du 16 février 1807. En effet, s'il était permis de revoir la taxe faite par les premiers juges, sans qu'il y eût appel à cet égard, pourquoi n'aurait-on permis l'appel du jugement sur la liquidation des dépens, qu'en cas d'appel, sur le fond? Cette faculté

Digitized by Google

était inutile à exprimer, puisqu'il était d'*usage* que l'appel sur le fond comprît virtuellement la taxe des dépens; il est évident que le législateur a regardé cette liquidation comme un chef distinct du jugement (ce que nous avons établi plus haut, n° 34), et qu'il en a exigé l'appel pour qu'il fût réformé. — C'est aux magistrats de première instance qu'il a voulu, en règle générale, laisser la taxe des frais faits devant eux; le contraire peut avoir des conséquences fâcheuses pour les officiers ministériels; il est à notre connaissance qu'un tribunal avait ordonné une instruction par écrit; le jugement ne fut pas porté sur la feuille, du consentement de toutes parties et d'usage reçu dans ce tribunal; le procès terminé, le juge taxateur octroya à chacun des avoués ses requêtes; mais en appel, quoiqu'aucune partie n'eût interjeté appel de la taxe (aucune n'eût osé le faire), la Cour, ne voyant pas de trace du jugement qui avait ordonné l'instruction par écrit, prescrivit, malgré la confirmation, la révision des dépens, et le magistrat taxateur retrancha des états de frais des sommes très considérables, légitimement dues aux officiers ministériels!! — Et si, d'ailleurs, on doit considérer l'*exécutoire du jugement relatif au chef de la liquidation*, comme une partie distincte du jugement de première instance, il n'y a plus confirmation, mais bien infirmation, lorsque la taxe est revisée; lorsqu'il y a appel sur ce chef, la Cour a bien le droit de révision, mais autrement, nous ne pouvons le lui reconnaître.

On peut voir MM. Merlin, t. 3, p. 552, 2e col., n° 5; t. 4, p. 923, 2e col., n° 1, et Pr. Fr., t. 1er, p. 404.

108. *L'intimé qui succombe sur une fin de non-recevoir, doit en payer les dépens, en diminution de ceux auxquels l'appelant est condamné, ou les dépens doivent être compensés* (1).

Première espèce. Ainsi jugé, le 30 juillet 1817, par la Cour de Rennes, Attendu que les intimés ont été dé-

(1) Voy. *supra*, nos 29 et 58, et nos observations.

Digitized by Google

boutés de la fin de non-recevoir, qu'ils avaient proposée contre l'appel de Jalaim, et que les dépens de cet incident, ayant été réservés en définitive, il est juste d'y avoir égard, pour modérer ceux auxquels l'appelant doit être condamné.

Deuxième espèce. Le 18 janvier 1819, la même Cour a rendu un arrêt ainsi conçu : — « La Cour, considérant, que, par un 1er arrêt, Rodellec du Porsic a été débouté de la fin de non-recevoir, par lui proposée, contre l'appel du jugement de Morlaix, et qu'ayant succombé sur ce chef, il est juste de compenser les dépens personnels devant la Cour ; *par ces motifs compense les dépens personnels* de Rodellec du Porsic.

109. *Le juge peut condamner à la totalité des dépens l'appelant qui succombe sur tous les points, quoiqu'il soit proche parent des intimés* (1).

Ainsi jugé, le 24 novembre 1817, par la Cour de Rennes : — « La Cour, attendu, à l'égard des dépens, que le vœu de l'art. 131, C. P. C., qui autorise à compenser les dépens, en tout ou partie, entre proches parents, a été rempli par le tribunal de première instance ; qu'un appelant qui succombe sur tous les points donne la preuve d'une obstination blâmable à soutenir une mauvaise cause, et perd ainsi toute la faveur d'une première erreur, digne à quelques égards d'excuse, etc. »

110. *Dans une contestation élevée entre plusieurs parties ayant divers intérêts sur le même objet, les dépens doivent être supportés uniquement par celles qui succombent, et non au marc le franc des sommes que chacune a à reclamer.* (Art. 130 C. P. C.)

Ainsi jugé, le 7 mai 1818, par arrêt de la Cour de Rennes, rendu en ces termes : — « La Cour, considé-

(1) Voy. *suprà*, n° 29, un arrêt du 18 mai 1808.

Digitized by Google

rant qu'il est contre tout usage, lorsqu'une contestation s'élève entre plusieurs parties, ayant divers intérêts sur le même objet mobilier ou immobilier, de leur faire supporter les dépens de cette contestation, au marc le franc des sommes qu'elles ont respectivement à réclamer; que cette contribution n'a lieu qu'en partage, et seulement pour les frais nécessaires à la confection de ces partages, et non pour les frais du procès, qui doivent être supportés par ceux qui succombent, etc. »

OBSERVATIONS.

Il s'agissait, dans l'espèce, d'un navire sur lequel plusieurs créanciers réclamaient privilége : un seul avait succombé; mais si plusieurs avaient été condamnés, la division des dépens entre eux se serait-elle faite par tête, *pro numero succumbentium*, ou à proportion de l'intérêt que chacun avait dans la contestation? Suivant MM. CARR., t. 1er, p. 308, n° 553; F. L., t. 3, p. 552, v° *Dépens*; MERL., REP., v° Dépens, § VII, t. 3, p. 552, et PR. FR., t. 1er, p. 400, les dépens doivent être divisés par tête, sans égard à la quotité des intérêts de chaque contestant; Telle était aussi l'ancienne jurisprudence enseignée par DESPEISSES, LANGE et FERRIÈRE; mais M. B. S. P., p. 158, *obs.* 2, s'élève avec force contre cette opinion, qu'il prétend d'une injustice évidente.

Il est certain que la loi n'a point statué sur cette question; dès lors nous pensons qu'il faut distinguer : si les frais qui ont été faits l'eussent également été par chacune des parties dans son intérêt isolé, il nous paraît juste de diviser par tête : le plus ou le moins d'intérêt devient évidemment indifférent; mais si la présence et l'intérêt d'une partie ont exigé des frais qui n'eussent point été faits sans elle, ou si l'une des parties n'a pas eu besoin de procédures qui ont eu lieu sur la demande de ses consorts, il nous semblerait injuste que sa part dans les frais fût égale aux autres; dans ce cas, il faudrait donc diviser non par tête,

Digitized by Google

ni relativement à la somme réclamée, mais chacun paierait seulles actes qui lui auraient été particuliers ou qui auraient été nécessités par sa présence, et les frais utiles à tous, seraient divisés par tête; telle est, selon nous, l'unique voie à prendre en pareil cas. Voy. *infrà*, n° 143.

111. *Lorsque le saisi et le tiers saisi ont été assignés, l'un en validité de la saisie, et l'autre en déclaration de sommes, et qu'il n'y a de contestation que de la part du tiers saisi et sur sa déclaration, celui-ci, s'il succombe, ne doit pas payer tous les dépens de l'instance, mais seulement ceux de l'incident que sa contestation a fait naître* (1).

Le sieur Gouguenheim était porteur d'un billet de 700 fr. souscrit par le sieur Petit-Jean. Celui-ci étant mort, Gouguenheim forma saisie-arrêt entre les mains d'un sieur Pierret, qui avait acheté des immeubles de Petit-Jean pour une somme de 1000 fr.; il l'assigna ensuite devant le tribunal en déclaration de sommes; et en même temps il assigna les héritiers Petit-Jean en validité de la saisie. — A l'audience, les héritiers déclarèrent s'en rapporter à la prudence des juges; mais Pierret soutint qu'il ne devait plus, sur les 1000 fr. qui formaient sa dette primitive, que la somme de 675 fr. Gouguenheim contesta cette déclaration, et, le 5 mai 1817, le tribunal de première instance de Metz reconnut valable la saisie-arrêt faite entre les mains de Pierret, et, sans s'arrêter à sa déclaration, le reconnut débiteur, non-seulement de la somme totale de

(1) Le même principe a été décidé par un arrêt rapporté, *infrà*, n° 142; et c'est aussi ce que nous avons établi, *suprà*, n° 108, quant aux dépens en général. En matière de saisie-arrêt, tous les auteurs pensent que si le tiers saisi fait une déclaration sincère et ne conteste point, il ne doit aucuns dépens, mais que dans le cas contraire, l'arrêt ci-dessus est applicable. *Voy.* MM. Carr., t. 1er, p. 309, note 1re, B. S. P., p. 522, note 28, n° 2; et Lep., p. 389, 2e *Question*.

Digitized by Google

1000 fr., mais des intérêts, du jour de l'exigibilité de la dette; et le condamna à tous les dépens de l'instance. Pierret interjeta appel de ce jugement; et la cour de Metz rendit, le 29 mai 1818, un arrêt ainsi conçu : — « La Cour, Considérant que Gouguenheim ayant dû citer tout à la fois et ses débiteurs et le tiers saisi, pour voir ordonner le versement des sommes dont celui-ci serait reconnu redevable; et les frais d'une pareille instance étant nécessairement, et en thèse générale, à la charge des parties saisies, c'est à tort que tous ces frais ont été mis à celle de Pierret, qui devait seulement en supporter une portion, à raison de l'incident auquel les contestations par lui élevées sur le *quantum* de sa dette, pouvaient avoir donné lieu;... condamne Pierret au tiers des frais de première instance, le surplus des frais restant à la charge de la succession Petit-Jean, etc... »

112. *Dans le cas d'un recours au conseil d'état contre l'arrêté d'un préfet, bien que cet arrêté ait été rapporté, pendant l'instance devant le conseil d'état, la condamnation aux dépens doit être prononcée contre la partie qui l'avait obtenu.* (Réglement du 22 juillet 1806, art. 41).

Ainsi décidé par ordonnance du roi, en conseil d'état, le 18 novembre 1818, dans la cause du sieur Millard de Martigny, contre l'administration des domaines et de l'enregistrement.

113. *La partie qui succombe devant le conseil d'état, même lorsqu'elle s'est laissé juger par défaut, doit être condamnée aux dépens; et si la décision du conseil, n'a pas mentionné cette condamnation, elle doit être prononcée par une disposition supplétive.* (Réglement du 22 juillet 1806, art. 41.) (1).

Ainsi décidé par ordonnance du roi, en conseil d'état,

(1) Voy. *infrà*, n° 158.

Digitized by Google

le 18 novembre 1818, dans la cause du sieur Bodard contre la veuve de Grand-champ.

114. *Décision du* 9 *février* 1819 *de la Cour de Limoges* (*chambres réunies*) *sur la classification et la taxe des affaires sommaires* (1).

Il y a des affaires dont une partie doit être instruite, jugée et taxée comme matière sommaire, *et l'autre doit être seulement jugée sommairement, et cependant ne pas être taxée comme* matière sommaire (2).

---

(1) Le 21 octobre 1820, Monseigneur le ministre de la justice a adressé à ses procureurs-généraux une instruction qui, si elle était suivie, épargnerait aux juges taxateurs l'embarras de la distinction, relativement à la taxe, entre les affaires qui doivent être jugées sommairement, et celles qui doivent être taxées comme en matière sommaire ; en voici le texte : — « M. le procureur-général, je suis instruit que des avoués parviennent assez souvent à faire taxer, comme matière ordinaire, des affaires qui ne sont que sommaires : ce qui facilite ce genre de surprise, c'est la difficulté qu'éprouve quelquefois le magistrat chargé de la taxe, de déterminer la classe à laquelle appartenait la cause dont il doit liquider les dépens ; c'est l'embarras où il se trouve de vérifier chaque dossier, pour s'assurer de la nature du procès. — Ces obstacles à une juste application du tarif, peuvent aisément disparaître, et il suffit pour cela que le tribunal, en jugeant le procès, déclare s'il statue sur une matière sommaire ou sur une matière ordinaire. Cette précaution sera non-seulement facile, elle rendra encore plus régulière la taxe des dépens ; il est plus légal, en effet, que ce soit les magistrats qui prononcent sur le débat, qui en déterminent la matière ordinaire ou sommaire. Cette mesure exécutée, le greffier devra constater sur les dossiers, avant de les rendre aux avoués, si la cause a été jugée sommaire ou ordinaire, et le juge chargé de la taxe devra refuser de recevoir le mémoire et les pièces, lorsque cette annotation n'aura pas été faite. — Je vous prie de communiquer ces instructions à votre compagnie ; vous les transmettrez à vos substituts, pour qu'ils les communiquent également aux tribunaux près desquels ils exercent ; ils devront, de plus, vous certifier que l'on s'y conforme, et vous m'en donnerez avis.

(2) Voy. *suprà*, n° 106 ; une décision contraire de la Cour de Grenoble et nos Observations.

Digitized by Google

La question ayant été proposée à la Cour, si les affaires dont le Code de procédure civile dit qu'elles seront jugées *sommairement*, doivent être taxées comme *matières sommaires*, — La Cour a répondu que NON, d'après les motifs suivants qui lui ont été exposés par un de ses membres : — Le Code de procédure distingue deux classes d'affaires, les *matières sommaires* et les *affaires ordinaires*; et il a indiqué diverses formes de procéder pour chacune d'elles. Les matières sommaires sont (dit Jousse, sous le titre 17 de l'ordonnance de 1667), celles qui ne demandent pas une longue instruction, et qui peuvent être jugées *de plano*. Le Code de procédure civile ne les a pas définies, mais il les a énumérées, et il a dit, art. 406, qu'elles seraient jugées à l'audience, sur un simple acte, sans autres procédures ni formalités. — Les affaires ordinaires sont celles qui, par leur nature, présentent des difficultés, et qui ne peuvent être jugées qu'après que les formalités prescrites ont été observées. — Au nombre de ces affaires *ordinaires*, il en était qui étaient urgentes, et le législateur a dit de celles-ci, qu'elles seraient jugées *sommairement*, c'est-à-dire promptement, avec une courte instruction et en abrégeant les délais : déjà l'on peut dire que celles-ci ne sont pas moins restées dans la catégorie des *affaires ordinaires*, puisque le législateur, en faisant la catégorie des *affaires sommaires*, ne les y a pas comprises. — Bien plus, parmi les affaires dont le Code a dit qu'elles seraient jugées sommairement, sans aucune instruction, il en est dont le législateur a dit formellement, soit dans le Code de procédure civ., soit dans le décret du Tarif, du 16 février 1807, qu'elles seraient instruites et jugées comme en *matière sommaire*. C'est donc une nouvelle preuve que toutes les affaires qui ne sont pas spécialement qualifiées *matières sommaires*, par le Code de procédure civile ou par le Tarif, ne doivent pas être jugées et taxées comme telles, quoiqu'il soit dit, dans le Code de procédure civile, qu'elles seront

Digitized by Google

jugées *sommairement*; car, si le législateur eût voulu qu'elles eussent été instruites et taxées comme *matières sommaires*, il l'aurait dit expressément dans le Code, ou dans le Tarif, qui est postérieur, comme il l'a dit dans le Tarif, pour les articles 457, 458, 459, 669 et 809.

Le Tarif prouve encore, d'une manière sans réplique, que les affaires dont il est dit *qu'elles seront jugées sommairement* ne doivent pas, par cette expression, être considérées comme *matières sommaires*, et taxées comme telles. — Le Tarif distingue, en effet, comme le Code de procédure civile, les affaires en *affaires ordinaires* et en *matières sommaires*. — Il contient un chapitre particulier pour la taxe des *matières sommaires* : c'est le chapitre 1er du titre 2. Dans ce chapitre, en *matière sommaire*, il alloue un droit fixe pour le tout, et il dispose qu'au moyen de la fixation qu'il fait, il ne doit être alloué aucun autre honoraire pour aucun acte, et sous aucun prétexte, outre les simples déboursés. — Il n'alloue aucun droit de consultation, aucun droit pour port de pièces ou correspondance, aucun pour remise d'audience ou pour assistance, aucune vacation pour faire inscrire la cause, pour consigner l'amende, pour communiquer, pour prendre communication des pièces; aucune écriture ni requête, etc. — Or, de ce que le Tarif n'alloue qu'un droit fixe pour les *matières sommaires*, il faut nécessairement conclure que lorsqu'il accorde un droit particulier pour les affaires dont le Code de procédure civile dit qu'elles seront *jugées sommairement*, il reconnaît que ces affaires ne doivent pas être taxées comme *matières sommaires*. — Il y a bien, à la vérité, quelques affaires dont le Code de procédure civile dit qu'elles seront *jugées sommairement*, et qui cependant n'ont aucun droit particulier, mais c'est parce que le Code de procédure civile ne permet, dans ces cas, aucune instruction, aucun écrit : telles sont les affaires dont il s'agit dans les articles de ce Code, 287, 311, 320, 521, 761, 765;

Digitized by Google

832, 847 et 973, celles-là ne peuvent pas, pour cela, être taxées comme *matières sommaires*, puisque ni le Code ni le Tarif ne l'ont dit, et qu'ils l'ont dit chaque fois qu'ils l'ont voulu. — Voici des exemples qui prouvent que lorsque le Code de procédure civile et le Tarif ont voulu que les affaires qui devaient être *jugées sommairement* fussent taxées comme *matières sommaires*, ils l'ont dit : d'où il faudra conclure que, lorsqu'ils ne l'ont pas formellement dit, c'est qu'ils ne l'ont pas voulu : *Quod tacuit noluit.* — Le Code de procédure dit, dans les articles 457, 458, 459, que ces sortes d'affaires seront jugées *sur un simple acte, et sur assignation à bref délai* ; cela veut dire qu'elles seront *jugées sommairement.* — L'article 809 du Code de procédure civile dit que l'appel sera *jugé sommairement et sans procédure.* — Et le Tarif, dans les articles 148 et 149, dit que les frais, dans ces affaires, seront liquidés *comme en matiere sommaire.* — Or, si le législateur eût entendu que, lorsqu'il est dit dans le Code de proc. civ. que l'affaire doit être jugée sommairement, les frais en devaient être liquidés comme en *matière sommaire*, il n'eût pas eu besoin de le dire spécialement dans le Tarif, art. 148 et 149. — *Autres exemples.* — L'art. 311 du Code de procédure civile dit que les récusations doivent être *jugées sommairement*, et il ajoute que l'*enquête en sera faite comme en matière sommaire* : or, si l'expression, l'*affaire sera jugée sommairement*, eût voulu dire *sera jugée et taxée comme en matière sommaire*, il eût été inutile de dire que l'enquête serait faite *comme en matière sommaire* ; puisque le Code indique une forme particulière d'enquête pour les *matières sommaires*, c'eût été un pléonasme. — L'art. 669 du Code de pr. civ. dit lui-même, que les appels des jugements de distribution par contribution seront jugés comme en *matière sommaire.* — Ainsi, quand ce Code a voulu que des affaires, autres que celles qu'il avait énumérées dans le titre des *matières sommaires*, fussent instruites et jugées comme telles, il l'a dit

Digitized by Google

formellement ; donc, lorsqu'il ne l'a pas dit, c'est qu'il ne l'a pas voulu. — Il y a donc des affaires dont une partie doit être instruite, jugée et taxée comme *matière sommaire*, et l'autre doit être jugée sommairement, et cependant ne pas être taxée comme *matière sommaire*. — Par exemple, les demandes en élargissement provisoire de personnes emprisonnées pour dettes sont *matières sommaires ;* elles sont implicitement comprises dans le § 4 de l'art. 404 du titre du Code de procédure civile, des *matières sommaires*. Ce paragraphe déclare, en effet, *matière sommaire*, les demandes provisoires, ou qui *requièrent célérité* ; or, il n'y a point de demande qui requière plus de célérité que les demandes en élargissement de personnes emprisonnées pour dettes ; et aussi, de telles demandes ont été, dans tous les temps, et par tous les commentateurs d'ordonnances, considérées comme matières sommaires. — Mais dans la demande en nullité de l'emprisonnement, l'action n'est pas considérée comme *matière sommaire* ; car le Code de procédure civile, dans l'art. 795, dit seulement qu'elle *sera jugée sommairement*. Cependant, si le Code eût voulu qu'elle fût jugée comme en matière sommaire, il l'eût dit, comme il l'a dit dans d'autres cas. — De tout cela, il faut conclure qu'il n'y a que les affaires dont le Code de procédure civile ou le Tarif disent qu'elles seront jugées et taxées comme *matière sommaire*, qui doivent être soumises à cette taxe fixe ; — Mais que les affaires dont le Code de procédure civile dit seulement qu'elles seront jugées *sommairement*, *à bref délai*, *sans aucune instruction*, ne peuvent pas être taxées comme en matière sommaire.

ÉNUMÉRATION

Des matières sommaires qui sont de la compétence spéciale de la chambre des appels de police correctionnelle, qui doivent être jugées et qui doivent être taxées comme matières sommaires conformément au chapitre 1 *du titre* 2 *du Tarif de* 1807.

Les matières sommaires sont les affaires énoncées dans

Digitized by Google

l'art. 404, C. P. C., savoir : — 1° Les appels des juges de paix; — 2° les demandes pures personnelles, à quelque somme qu'elles puissent monter, quand il y a titre, pourvu qu'il ne soit pas contesté ; — 3° les demandes formées sans titres, lorsqu'elles n'excèdent pas mille francs ; — 4° les demandes provisoires ou qui requièrent célérité : — les demandes provisoires ou qui requièrent célérité sont celles où il y aurait péril en la demeure, telles que l'élargissement des personnes emprisonnées pour dettes ; — la main-levée des marchandises prêtes à être envoyées ou sujettes à dépérition ; — le paiement que des hôteliers ou des ouvriers réclament à des étrangers, pour nourriture ou pour fourniture d'habits, etc. La disposition de l'art. 822, C. P. C., confirme ce principe ; les demandes en restitution de dépôt, gages, papiers et autres effets divertis ; les saisies de fruits, bestiaux, équipages, marchandises, ventes de meubles et autres choses où il y aurait du péril en la demeure. — Jousse, tit. 17, p. 347 de l'ordonnance de 1667. — Ce commentateur, très estimé, comprend encore, dans les matières qui requièrent célérité, les actions pour faire vider, quand il n'y a pas de bail ; quand il est expiré ; quand il y a congé ; — les actions pour loyer, médicaments, salaires et aliments ; et il se fonde sur différentes ordonnances. La disposition des art. 2271, 2272, C. C., est fondée sur ce principe. — Le Code de procédure civile, en ne déterminant pas les affaires qui requièrent célérité, s'en est rapporté aux anciennes ordonnances. — Ainsi toutes les affaires qui requièrent célérité ne sont pas des matières sommaires; l'art. 44 du décret du 30 mars 1808 prouve cette vérité ; cet article attribue en effet à la chambre des vacations la connaissance des matières sommaires et de celles qui requièrent célérité : or, il y aurait pléonasme dans cet article, si les affaires qui requièrent célérité étaient toutes matières sommaires. Mais elles ne le sont pas, et il faut s'en tenir à la classification faite par les ordonnances de nos rois, pour déterminer celles des affaires requérant

Digitized by Google

célérité, qui sont matières sommaires. — 5° Les demandes en paiement de loyer et fermages, et arrérages de rentes; — 6° les appels des jugements rendus en matière de commerce, art. 648, C. Com.; — 7° les demandes dont il s'agit dans les art. 457, 458 et 459, C. P. C., afin de défense contre les jugements mal à propos qualifiés en dernier ressort, ou dont l'exécution provisoire a été mal à propos ordonnée, hors les cas prévus par la loi. — Les demandes afin d'exécution provisoire des jugements non qualifiés ou mal à propos qualifiés en premier ressort, et de ceux qui n'auraient pas prononcé l'exécution provisoire dans le cas où elle devait l'être. — Desquelles demandes l'art. 148 du décret du 16 février 1807 dit qu'elles seront instruites, jugées et taxées comme matières sommaires. — 8° Les appels des ordonnances de référé, dont il est question dans l'art. 809 C. P. C., art. 149 du décret du 16 février 1807. — 9° Les appels d'un jugement de distribution par contribution, dont il s'agit dans l'art. 669, C. P. C., qui dispose qu'il y sera statué comme en matière sommaire ; — 10° les contestations qui s'élèvent sur le refus d'un des cohéritiers de consentir au partage, celles sur le mode d'y procéder ou sur la manière de le terminer; l'art. 823, C. C., dispose qu'il doit y être prononcé comme en matière sommaire. — D'après les termes de cet article, il est évident que les contestations qui s'élèvent sur la qualité des parties, sur la question de savoir s'il y a lieu au partage, quels sont les objets qui doivent y entrer ou en être distraits, sur la formation de la masse et toutes autres analogues, doivent être considérées comme affaires ordinaires, taxées et jugées comme telles, à moins qu'il n'y ait une disposition spéciale contraire ; — 11° les dépens des demandes en condamnation de frais d'un avoué contre sa partie ; ils ne sont que la moitié du droit fixé pour les matières sommaires ; art. 147 du Tarif; — 12° Les oppositions à la vente et la revendication d'objets mobiliers saisis. L'art. 608, C.P.C., dispose qu'il y sera statué comme en matières sommaires.

Digitized by Google

ÉNUMÉRATION

Des affaires qui doivent être jugées sommairement par cinq juges, mais qui ne sont pas taxées comme matières sommaires.

Ce Tableau sert aussi à indiquer à MM. les commissaires taxateurs, la taxe allouée par le Tarif pour ces sortes d'affaires.

Articles du Tarif du 16 février 1817, qui allouent une taxe particulière.		Articles du Code de procédure civile.	
Art.	§.	Art.	Les affaires sommaires sont (dit Jousse, tit. 17, pag. 347 de l'ordonnance de 1667) celles qui ne demandent pas une longue instruction, et qui peuvent être jugées *de plano*, savoir :
75.	5.	172.	Toute demande en renvoi; l'art. 172 dit qu'elle doit être jugée *sommairement*.
75.	9.	174 Ordonnance de 1535; Jousse, sous le titre 17.	La demande d'un délai convenable pour faire inventaire, et de quarante jours pour délibérer, en justifiant par l'héritier et par la veuve, que l'inventaire n'a pu être fait dans les trois mois; ce qui doit être réglé sommairement, dit l'art. 174.
75.	11.	180.	L'incident sur la demande d'un délai pour appeler garant; il doit être jugé sommairement, dit l'art. 180.
75.	13.	192.	L'incident sur la demande en restitution de pièces; il doit être jugé sommairement, dit l'art. 192.
		287.	Les reproches des témoins; il doit y être statué sommairement, dit l'art. 287.
		311.	Les contestations sur récusations d'experts; elles doivent être, dit l'art. 311, jugées sommairement et sur un simple acte; l'enquête doit être faite dans la forme prescrite pour les enquêtes sommaires.
		320.	La demande contre les experts, pour les forcer à remettre leur rapport; il doit y être statué sommairement et sans information, dit l'art. 320.
75.	19.	348.	Les incidents sur les assignations en reprise; ils doivent être jugés sommairement, dit l'art. 348.
		521.	Les réceptions de cautions; elles doivent être jugées sommairement, sans enquête ni écritures, dit l'art. 521.
		718.	Toutes contestations incidentes à une poursuite en saisie immobilière; elles doivent être jugées sommairement dans les cours et tribunaux, dit l'art. 718.
		761 et 765.	Les appels des jugements d'ordre, sur lesquels il ne doit être signifié que des conclusions motivées de la part des intimés; ils doi-

Digitized by Google

Articles du Tarif du 16 février 1817, qui allouent une taxe particulière.	Articles du Code de procédure civile.	
Art. §.	Art.	vent être jugés sur un simple acte, d'avoué à avoué, sans autres procédures, disent les articles 761 et 765.
158.	779.	Les demandes en subrogation pour la poursuite d'un ordre; elles doivent être jugées sommairement, dit l'art. 779.
77. 5.	795.	Les demandes en nullité d'emprisonnement; elles doivent être jugées sommairement sur assignation, à bref délai, dit l'article 795.
	832.	La réception de caution pour surenchère; il doit y être procédé sommairement, dit l'art. 832.
78. 3.	840.	Les demandes en expédition ou copie d'un acte; elles doivent être jugées sommairement, dit l'art. 840.
78. 11.	847.	La demande afin de compulsoire; elle doit être jugée sommairement, sans aucune procédure, dit l'art. 847.
78. 11.	884.	Les demandes contre les délibérations d'avis de parents; elles doivent être jugées sommairement, dit l'art. 884.
	973.	Les difficultés qui peuvent s'élever sur le cahier des charges, qui doivent être vidées à l'audience, sans aucune requête et sur un simple acte d'avoué à avoué, dit l'art. 973.
		L'opposition à un exécutoire ou à un jugement au chef de liquidation; elle doit être jugée sommairement, dit l'art. 6 du deuxième décret du 16 février 1807.

Ainsi délibéré, chambres réunies, le 9 février 1819, par la Cour royale de Limoges.

115. *Les frais faits dans une instance en partage, ne doivent pas être considérés comme privilégiés de leur nature, lorsque surtout les bases établies par les jugements et arrêts qui ont ordonné le partage, n'ont pas été observées par les parties.*

Après divers jugements et arrêts rendus par suite de difficultés sur la fixation des bases d'un partage, les parties contestantes s'étaient rapprochées, et dans un traité en date du 1er janvier 1814, elles avaient consommé le partage, sans suivre les bases déterminées par les arrêts et jugements, sans composition de lots, ni tirage au sort. —

Digitized by Google

Il fut convenu que les frais de l'instance du partage seraient supportés, pour la moitié, par Jean-Baptiste Massias, et ses cohéritiers prirent inscription sur ses biens, pour en assurer le paiement. Cependant les biens de Jean-Baptiste Massias furent vendus par autorité de justice; les cohéritiers Massias se présentèrent à l'ordre, et demandèrent leur collocation par privilége et préférence, pour les frais de l'instance du partage. — Devaient-ils l'obtenir? telle est la question résolue, le 2 juillet 1819, par la Cour de Limoges, dans l'arrêt suivant. — « La Cour..., considérant que dans le système hypothécaire admis par le Code civil, il ne peut exister de privilége de créance qu'en vertu d'une disposition formelle de la loi; que les articles 2103, n° 3, et 2109, n'accordent point formellement de privilége pour les frais de partage; qu'en supposant qu'on pût assimiler les frais de partage à la soulte ou aux prix de la licitation, et les faire participer au même privilége, cela ne pourrait s'entendre que des frais utiles, non frustratoires, et indispensables pour parvenir au partage; qu'en fait, et dans cette hypothèse, les époux Régaud et les demoiselles Massias ne pourraient réclamer que les frais de l'acte de partage du 1er janvier 1814, à l'égard desquels il n'a été formé aucune réclamation; — Considérant, en effet, que cet acte contient un partage à forfait, sans composition et tirage de lots, et qu'il n'est établi sur aucune des bases fixées par les jugements antérieurs; que, dès lors, tout ce qui s'est fait antérieurement à cet acte est comme non avenu et purement frustratoire, vis-à-vis des créanciers Massias; qu'après avoir fait des frais considérables, les époux Régaud et consorts cédèrent une première fois leurs droits, par un acte du mois de septembre 1808; qu'ils ont ensuite fait rescinder cet acte; qu'ils ont fait, après de longues procédures, que les frais antérieurs et postérieurs à cette cession, qu'ils disent s'élever à la somme de 5700 fr. ne doivent être considérés

Digitized by Google

que comme des frais de procès ordinaire ; qu'il serait aussi dangereux que contraire au système hypothécaire, fondé sur la publicité, de permettre à des cohéritiers de se créer un privilége pour des procédures frustratoires, et des frais énormes, au préjudice des créanciers qui auraient accepté des hypothèques et pris des inscriptions de bonne foi ; — Met l'appellation et ce dont est appel au néant. »

116. *Le garant, mis hors de cause sur l'action intentée contre lui, peut être condamné aux dépens, conjointement avec le garanti qui succombe, si, dans des conclusions subsidiaires, il a appuyé la défense de ce dernier.* (Art. 131, C, P. C.)

En 1814, des discussions s'élevèrent entre les sieurs Levavasseur et Fumets, au sujet d'un mur qui séparait leurs propriétés. Fumets appela en garantie les héritiers du sieur Lecointre, son vendeur. Devant le tribunal de Versailles, ceux-ci demandèrent leur renvoi comme ne devant pas la garantie au sieur Fumets ; mais dans le cas où ils seraient déclarés garants, ils demandèrent subsidiairement que le sieur Levavasseur fût déclaré non recevable et mal fondé. Le tribunal, par jugement du 18 août 1817, les mit hors de cause, et relaxa Fumets de toutes demandes à lui faites par Levavasseur. — Sur l'appel, les héritiers Lecointre demandèrent, comme en première instance, à être mis hors de cause, et subsidiairement ils conclurent à la confirmation du jugement de première instance. — 2 juillet 1818, arrêt de la Cour de Paris, qui infirma le jugement du tribunal de Versailles, mit les héritiers Lecointre hors de cause, quant à la demande en garantie formée contre eux, et les condamna, avec Fumets, aux dépens des causes principales et d'appel envers Levavasseur.

Sur le pourvoi formé par les héritiers Lecointre contre

Digitized by Google

la disposition de cet arrêt, qui les condamnait aux dépens, la Cour de cassation rendit le 13 août 1819, un arrêt ainsi conçu : —« La Cour..., attendu que les demandeurs ont conclu, en première instance comme en appel, pour soutenir la demande du sieur Fumets, dirigée contre les sieur et dame Levavasseur ; —Attendu que les sieur et dame Levavasseur ont obtenu toutes leurs demandes par l'arrêt qui est dénoncé, et qu'en conséquence la Cour royale de Paris, en condamnant Fumets et les héritiers Lecointre, chacun à leur égard, aux dépens des causes principales et d'appel envers Levavasseur et sa femme, n'a point violé l'art. 131, C. P. C.; —Rejette, etc. »

Nota. Cette doctrine est conforme à celle qui est enseignée par M. Carr., t. 1er, p. 309, not. 1, 2°, et pag. 491, n° 783. Un arrêt de la Cour d'Orléans, du 21 mai 1824 (Col. de Lan.), a jugé qu'il en doit être ainsi à l'égard de celui qui forme un appel incident *subsidiairement*, et dans le cas où quelques chefs de l'appel principal seraient accueillis ; c'est une application du même principe; dans cette hypothèse, l'appel est un véritable appel incident, quoiqu'il soit conditionnel, et la Cour devra s'en occuper.

117. *Le particulier qui a obtenu gain de cause dans un procès qui lui avait été intenté par sa commune, ne doit pas être compris dans la répartition établie entre les habitants pour le paiement des frais de ce procès* (1).

Cette question a été résolue en ces termes, par une

(1) Cette question nous paraît très délicate : il semble résulter du premier considérant de l'ordonnance, que le particulier non soumis au prélèvement extraordinaire participerait néanmoins aux frais, is'ls étaient payés sur les revenus de la commune ; n'y a-t-il point incohérence, dans ces deux décisions ? l'ordonnance est cependant approuvée par MM. F. L., v° *Compensation*, § vii, t. 1, p. 582, et Henrion de Pansey, *Des biens communaux*, p. 228.

Digitized by Google

ordonnance de Sa Majesté, sous la date du 1er septembre 1819.

Louis, etc.; Sur le rapport du comité du contentieux;

Vu la requête à nous présentée au nom du sieur Lefrère-Desmaisons, enregistrée au secrétariat de notre Conseil-d'état, le 21 février 1816; ladite requête tendante à l'annulation d'une décision de notre ministre de l'intérieur, du 22 octobre 1815, qui le déclare passible d'une imposition locale, dont le montant est destiné à couvrir les frais d'un procès qu'il a gagné contre la commune de Menil-Glaise; — Vu ladite décision; — Vu l'ordonnance de *soit communiqué*, du 15 mars 1816, à laquelle la commune de Menil-Glaise n'a pas répondu dans les délais du réglement; — Vu la lettre de notre ministre de l'intérieur, en date du 30 juillet 1818, et l'avis du comité du conseil attaché à ce département, du 14 juin 1817; — Vu notre ordonnance du 16 décembre 1814, portant que la commune de Menil-Glaise, département de l'Orne, est autorisée à s'imposer extraordinairement, en cinq ans, et par cinquièmes, en centimes additionnels à ses contributions directes, la somme de 2,254 fr. 99 centimes, pour payer les frais d'un procès qu'elle a perdu contre les héritiers Desmaisons, au sujet de la proprieté d'un terrain; — Vu les décrets des 22 et 31 mai 1813, portant que les particuliers contre lesquels les communes ont plaidé ne doivent point être compris dans la répartition de l'imposition locale, destinée à couvrir les frais et dépens des procès par elle perdus; — Ensemble toutes les pièces jointes au dossier; considérant qu'il ne s'agit pas, dans l'espèce, d'un prélèvement à faire sur les revenus ordinaires de la commune, mais d'une imposition extraordinaire à répartir proportionnellement au rôle des contributions directes;

Considérant que des intérêts ne peuvent pas être communs lorsqu'ils sont opposés; que, lorsqu'une commune plaide avec un de ses habitans, ils deviennent étrangers

Digitized by Google

l'un à l'autre, pour tout ce qui fait la matière du procès; que ce sont deux propriétaires, l'un collectif, et l'autre individuel, qui plaident l'un contre l'autre; que, par conséquent, le sieur Lefrère-Desmaisons ne sera pas compris dans la répartition de la somme de 2,254 francs 99 centimes, que la commune de Menil-Glaise a été condamnée, par jugement, à lui rembourser;

Notre Conseil-d'état entendu, — Nous avons ordonné et ordonnons ce qui suit;

Art. 1er. La décision de notre ministre de l'intérieur, du 22 octobre 1815 est annulée.

2. Lefrère-Desmaisons ne sera pas compris dans la répartition de la somme de 2,254 francs 99 centimes, à laquelle la commune de Menil-Glaise est condamnée à titre de dépens.

3. Notre garde-des-sceaux, etc.

118. *Le défendeur qui, après avoir mal à propos contesté, acquiesce à la demande sans offrir de supporter les frais auxquels a donné lieu sa résistance, est tenu des dépens, comme s'il n'avait point acquiescé.*

Ainsi décidé, par arrêt de la Cour de Metz, du 9 décembre 1819. — « La Cour, considérant que la veuve Reinert pouvait avec quelque fondement regarder comme mitoyen le fossé qui sépare ses propriétés de celles de Michel Dalstein, et demander que le curage s'en fît à frais communs; que Michel Dalstein doit s'imputer de n'avoir pas déclaré de suite qu'il renonçait à cette mitoyenneté; que sommé devant le juge de paix de Bouzonville, de s'expliquer à cet égard, il s'est borné à dire qu'il n'avait pas besoin dudit fossé, que le curage n'en était pas nécessaire, et que la veuve Reinert pouvait relever ce fossé, si elle le jugeait à propos, en jetant les terres sur son terrain; — Considérant que les témoins qu'il a fait entendre devant ce juge de paix, ont déclaré que Michel Dalstein ou ses prédécesseurs, étaient en possession de faucher la moitié du fossé,

Digitized by Google

ce qui en supposait la mitoyenneté ; qu'en conséquence, le juge de paix a déclaré n'avoir pu concilier les parties ; qu'ainsi la veuve Reinert a été fondée à former sa demande contre Michel Dalstein, et que la renonciation tardive que celui-ci a faite de la mitoyenneté dudit fossé n'a pas dû empêcher qu'il ne fût condamné aux fins de la demande, d'autant qu'il n'offrait pas de supporter les frais auxquels avait donné lieu sa résistance ; — Met l'appellation au néant. »

Nota. Le demandeur, en se désistant, et le défendeur en acquiesçant, reconnaissent que leur contestation était mauvaise ; et quoique le juge n'ait pas statué, il n'en est pas moins vrai qu'ils succombent et qu'ils doivent dès lors supporter les frais. *Voy.* MM. B. S. P., p. 156, *obs.* 1re ; et MERL., RÉP., t. 3, p. 552, vo *Dépens*, art. 1er ; *voy.* aussi *suprà* nos 29 et 50 ; et un arrêt du 10 mai 1821, J. A., t. 23, p. 179.

119. *Le prévenu d'un délit correctionnel ne peut être à la fois acquitté et condamné aux dépens.*

120. *Lorsqu'il y a appel de la partie civile contre un jugement qui acquitte le prévenu d'un délit correctionnel, et le condamne cependant aux dépens, le ministère public peut en interjeter appel incident, et la réformation qu'il en obtient profite au prévenu lui-même, malgré son silence* (1).

Ainsi décidé le 16 décembre 1819, par arrêt de la Cour de Nîmes, rendu entre les sieurs Prade et Courtier, prévenus acquittés, et le sieur Louis Richard, partie civile, appelant du jugement d'absolution, en ce qu'il ne lui accordait aucuns dommages. — « LA COUR (porte l'arrêt), attendu qu'à l'égard de Prade et Courtier, l'information jus-

(1) La Cour de cassation décide maintenant que, même sur l'appel du ministère public *à minimâ*, les tribunaux ont le droit de décharger les prévenus de toute condamnation. J. A., t. 3, vo *Appel*, no 11, et t. 30, p. 73.

Digitized by Google

tifiant leur acquittement, il n'y a pas lieu à les assujettir à des dommages.

« Attendu que les premiers juges, en acquittant lesdits Prade et Courtier, les ont cependant condamnés solidairement aux dépens. — Acquitte de toutes condamnations, même de celle des frais, Prade et Courtier, et condamne Louis Richard aux dépens de l'appel en leur faveur. »

121. *Les frais de la demande en délivrance d'un legs sont à la charge de la succession, quoiqu'il puisse en résulter une réduction de la réserve légale, lorsque les héritiers légitimaires ont mal à propos résisté à cette demande* (1).

Ainsi décidé, le 11 février 1820, par la Cour de Metz, dans l'arrêt suivant : — « La Cour, considérant qu'en droit, les frais de la demande en délivrance du legs sont à la charge de la succession sans qu'il puisse en résulter de réduction de la réserve légale ; mais, dans l'espèce, Hubert Adami ayant, ainsi que ses enfants, résisté à la demande en délivrance, et donné lieu à des enquêtes et contre-enquêtes, doit supporter ces frais conjointement avec eux, puisqu'ils ont succombé dans leur prétention, et qu'il serait contre toute justice de mettre les frais à la charge de ces légataires, sous prétexte de conserver à Hubert Adami l'intégralité de la réserve légale ; — Faisant droit sur l'appel, met l'appellation au néant ; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet ; condamne les appellants en l'amende et aux dépens. »

122. *On ne peut faire résulter un moyen de cassation, de ce que la condamnation solidaire aux dépens a été prononcée mal à propos, en première instance, lorsque l'arrêt confirmatif, sans infirmer expressé-*

(1) *Voy.* M. Carr., t. 1er, p. 305, n° 549 ; Pr. Fr., t. 1er, p. 402, not. 1re ; *suprà*, nos 16 et 59, deux arrêts des 15 fructidor an XIII, et 1er août 1811.

Digitized by Google

ment à cet égard le jugement, s'est borné à prononcer la condamnation aux dépens de première instance et d'appel (1).

C'est ce qui a été jugé par arrêt de la Cour de Cassation, du 28 mars 1820, en ces termes : — « La Cour ; attendu que la condamnation solidaire aux dépens, illégitimement prononcée par le tribunal de première instance, ne se retrouve pas dans l'arrêt attaqué ; que, quoique cet arrêt ait confirmé les dispositions du jugement de première instance, il a cependant prononcé de nouveau sur les dépens faits en première instance, et a condamné simplement les père et fils Bernard, aux dépens de la cause principale, et à ceux de la cause d'appel ; que dès lors il est évident que la condamnation aux dépens de première instance, sur lesquels il a été statué de nouveau par l'arrêt, ne comprend que ceux qui concernent personnellement les père et fils Bernard, et que, quant aux dépens de la cause d'appel, la cause se divise également entre eux ; — Rejette. »

123. *Lorsqu'il y a partie civile, elle doit être, dans tous les cas, condamnée aux dépens envers l'état, soit qu'elle triomphe, soit qu'elle succombe, sauf, dans le premier cas, son recours contre la partie condamnée.* (Art. 157 du décret du 18 juin 1811, et 368, C. I. C.) (2).

Le savant rédacteur du Journal de la Cour de Metz, en rapportant cet arrêt dans son recueil, t. 3, p. 269, s'élève avec une espèce d'indignation contre la jurisprudence qu'il introduit ; il pense que l'art. 157 du décret du 18 juin 1811 est inconciliable avec l'esprit d'une Charte qui a proscrit de

(1) *Voy. suprà*, n° 1, les arrêts de solidarité de dépens.

(2) Le 27 mai 1819, la Cour de cassation avait consacré ce principe dans les mêmes termes, et *textuellement* par les mêmes motifs. Voy. *suprà*, n° 26, l'arrêt du 18 mars 1808.

Digitized by Google

nos lois criminelles la confiscation des biens, et qui a préféré l'intérêt de la justice à celui du fisc; nous engageons nos lecteurs à lire ce morceau éloquent de notre confrère, M. Parant, avocat près la Cour royale de Metz.

Le 27 mai 1820, la Cour d'assises de la Moselle avait rejeté les conclusions du procureur-général, tendantes à ce que les parties civiles fussent condamnées aux dépens, sur les motifs que l'art. 157 du décret du 18 juin 1811, rendu sans l'assistance du corps législatif, ne pouvait mitiger, ni augmenter les expressions positives d'une loi qui, seule, doit faire la règle des magistrats (art. 368, C. I. C.), et qu'adopter une jurisprudence contraire, ce serait fermer aux citoyens lésés la porte des tribunaux criminels, puisqu'ils trembleraient pour leur fortune, après avoir été lésés dans leurs intérêts les plus chers.—Il est essentiel de remarquer que, dans l'espèce, les nommés Adam Antoine Drouard, et Nicolas Kiliam, n'avaient déclaré se rendre parties civiles que dans le cours des débats, par conséquent lorsque tous les frais étaient faits pour la vindicte publique. — Cependant, le 7 juillet 1820, sur le pourvoi de M. le procureur-général, l'arrêt de la Cour de Metz a été cassé, en ces termes, par la Cour de cassation, section criminelle : — « La Cour, vu l'art. 157 du décret du 18 juin 1811, portant : « Ceux qui se seront constitués parties civiles, soit qu'ils succombent ou non, seront personnellement tenus des frais d'instruction, expédition et signification des jugements, sauf leur recours contre les prévenus ou accusés qui seront condamnés, et contre les personnes civilement responsables du délit »; — Attendu que les actes de l'ancien gouvernement, promulgués et exécutés comme lois, sans opposition de la puissance législative, et dont les dispositions ne sont pas contraires au texte de la Charte constitutionnelle, doivent conserver, jusqu'à ce qu'ils aient été révoqués, la plénitude de leur exécution ; — Qu'ainsi le décret du 18 juin 1811, jusqu'à ce jour constamment exé-

Digitized by Google

cuté et non révoqué, est réputé avoir le caractère de loi, et doit en conserver l'autorité ; que, conséquemment, le ministère public près de la Cour d'assises du département de la Moselle, a pu et dû requérir, dans le cas auquel il était applicable, l'exécution de l'art. 157 de ce décret; que c'est ce qu'il a fait en requérant, dans l'espèce, les condamnations des parties civiles aux frais envers l'état, sauf leur recours contre les Neumuller, accusés condamnés; que, néanmoins, la Cour d'assises a refusé de prononcer cette condamnation, en quoi elle a violé ledit art. 157 du décret du 18 juin 1811; — D'après ces motifs, casse et annule. »

124. *Lorsque des dépens adjugés par un jugement possessoire, passé en force de chose jugée, ont été payés, le remboursement ne peut pas être ordonné par un jugement postérieur* (1).

Ainsi jugé par arrêt de la Cour de Rennes, le 11 août 1820, par le motif que ce serait porter atteinte au premier jugement.

125. *Circulaire du* 18 *octobre* 1820, *dans laquelle monseigneur le garde-des-sceaux décide que, lorsque des notaires ont été commis pour procéder à des liquidations dans lesquelles des mineurs sont intéressés, ils ne doivent porter à la charge de la succession les dépens des avoués, que quand ils ont été taxés.*

Monsieur le procureur-général, il arrive, tous les jours, que des notaires sont commis pour procéder à des liquidations dans lesquelles des mineurs sont intéressés. Ces notaires portent, dans la masse des frais à la charge de la succession, la totalité des dépens réclamés par les avoués, sans exiger qu'ils soient préalablement taxés. Cette condescendance, rarement désintéressée, expose les parties à payer plus qu'elles ne doivent. Un notaire, commis par un tribunal, fait l'office du juge; il doit donc procéder,

(1) Voy. *suprà*, no 88, l'arrêt du 15 février 1815.

Digitized by Google

d'après les règles prescrites au juge lui-même ; et celui-ci ne pourrait allouer les dépens, qu'après qu'ils auraient été taxés : le même devoir est imposé aux notaires. — Je vous prie de charger vos substituts, de rappeler les notaires à l'exécution de cette règle. Les officiers du ministère public, doivent s'abstenir de requérir l'homologation des liquidations dans lesquelles on ne l'a point observée ; les tribunaux doivent refuser de les homologuer.

Signé comte PORTALIS.

126. *Le vendeur appelé en garantie peut, s'il succombe, n'être condamné qu'aux dépens faits depuis sa mise en cause.* (Art. 1630 et 1633, C. C.)

Le sieur Petit, acquéreur d'un immeuble appartenant à la famille d'Orléans, avait été poursuivi en éviction, en avril 1779 ; il paraît qu'en achetant, Petit savait à quels dangers il s'était exposé. Plusieurs jugements et arrêts furent rendus jusqu'à la révolution ; il y eut discontinuation de poursuites jusqu'en 1811, époque à laquelle elles furent reprises par les demandeurs. — En 1818 seulement, Petit appela en garantie monseigneur le duc d'Orléans ; — 12 mars 1819, arrêt de la Cour de Limoges, qui condamne Petit à vider les lieux et le duc d'Orléans à le garantir ; mais attendu la connaissance que les acquéreurs avaient de la cause de l'éviction, au moment où ils avaient acquis, condamne ce dernier aux frais seulement faits, dès le jour de sa mise en cause, comme garant. — Pourvoi en cassation de la part de Petit, pour violation de l'article 1630, C. C. ; mais, le 8 novembre 1820, sur les conclusions conformes de M. Joubert, avocat-général, la section des requêtes rejeta en ces termes son pourvoi : — « LA COUR, attendu que les condamnations prononcées contre monseigneur le duc d'Orléans, à cause de la garantie à laquelle il s'était assujetti envers ses acquéreurs, ont pu être modérées, d'après les connaissances qu'ils avaient, en contractant, qu'ils étaient exposés au danger

Digitized by Google

d'une éviction; — Attendu, enfin, que l'arrêt, en ne condamnant monseigneur le duc d'Orléans, aux dépens de la procédure, que du jour qu'il avait été appelé en garantie, n'a fait que se conformer aux règles suivies en cette matière, et n'est point en opposition avec l'art. 1630, C. C.; — Rejette. »

Nota. Le garant, dit M. Merl., *Rép.*, t. 3, p. 554, v° *Dépens*, VIII, ne doit les dépens au garanti, que du jour que la demande originaire lui a été dénoncée. On voit que, dans l'espèce ci-dessus, les juges ont été guidés par des considérations, plutôt de fait, que de droit.

127. *La partie qui a été condamnée aux dépens après avoir perdu son procès, ne peut, en offrant de payer ces dépens, exiger la remise de toutes les pièces de procédure taxées par l'exécutoire en vertu duquel cette partie est poursuivie. — Elle n'a droit qu'à la grosse de l'exécutoire et aux procédures postérieures à ce titre* (1).

128. *Le juge du référé n'a pas le droit d'ordonner la discontinuation des poursuites exercées en vertu d'un titre exécutoire, sous prétexte que des offres réelles, mais conditionnelles, ont été faites.*

Le 26 août 1820, sur une contestation entre les sieur et dame Lemoine et la dame Brocot, intervint un arrêt qui fit distraction de dépens, au profit de Me Deschamps, avoué de cette dernière. — Le 10 novembre suivant, signification de cet exécutoire aux sieur et dame Lemoine, avec commandement de payer; ceux-ci font offres réelles des dépens à leur charge, sous la condition de la remise des pièces taxées par l'exécutoire délivré contre eux. Me Deschamps répond qu'il est prêt à remettre la grosse de l'exé-

(1) *Voy.* décision conforme, J. A., t. 29, p. 257; mais au moins l'avoué doit-il remettre l'exécutoire; c'est ce qui a été décidé par la Cour de Nancy. (J. A., t. 31, p. 90.)

Digitized by Google

cutoire et l'original du commandement, mais qu'à l'égard des autres pièces, elles appartiennent à la dame Brocot. Refus des offres et assignation en référé, à l'effet d'obtenir la continuation des poursuites.—Le 17 novembre 1820, ordonnance du président du tribunal de la Seine, qui, attendu qu'on ne peut, en référé, statuer sur des conditions opposées et des offres, renvoie les parties à se pourvoir, et, par provision, ordonne la discontinuation des poursuites. — Appel. — A l'audience, Me Deschamps a dit que : des offres réelles, pures et simples, peuvent seules arrêter les poursuites ; que, dans l'espèce, le juge n'a donc pu ordonner la discontinuation desdites poursuites ; qu'il devait au moins accorder la provision due au titre. — Au fond, qu'aucune loi n'obligeait la partie qui a gagné, à se dessaisir de ses pièces ; que si le contraire était jugé, une partie se trouverait sans défense contre les attaques des autres ; que, par exemple, si l'arrêt était attaqué par cassation ou requête civile, l'avoué qui doit, dans ce cas, occuper sans nouveau pouvoir, serait dans l'impuissance de défendre ses clients. Que par ce système, l'avoué distractionnaire serait dans la dépendance de ses clients, puisqu'il ne pourrait exiger le paiement d'un exécutoire sans remise de pièces; que, d'ailleurs, les pièces réclamées étant la propriété des sieur et dame Lemoine, c'était contre eux et non contre l'avoué, qu'il fallait former la demande.—Les intimés répondaient que le juge des référés en renvoyant, au principal, les parties à se pourvoir et ordonnant la discontinuation des poursuites, ne méritait aucune critique fondée ; que, suivant l'adage du palais, *pièces remises, pièces payées*, jusqu'à cette remise les frais pouvaient être réclamés ; que la partie qui succombe est intéressée à la remise des pièces, puisque si elle perdait la quittance et l'exécutoire, elle serait exposée à des répétitions nouvelles ; que si des pièces sont reconnues indispensables à la partie triomphante, il y aura une exception à l'égard

Digitized by Google

de ces pièces ; qu'il est inexact de dire que ce n'était point contre l'avoué que la demande devait être formée, puisque l'objet de la distraction est de subroger l'avoué à la créance acquise à son client, pour la condamnation des dépens. — Sur cette contestation, arrêt de la Cour de Paris, du 12 décembre 1820, par lequel :— « La Cour, considérant que l'institution des référés a pour but d'assurer l'exécution des titres parés et des jugements souverains, en prononçant provisoirement sur les prétentions élevées contre cette exécution ; que des conditions apposées à des offres réelles, sont de la même nature que toutes autres contestations qui peuvent être suscitées pour arrêter l'action de la justice ; — Considérant que les procédures de cause d'appel, et celles de première instance, qui en sont un des éléments, et sur lesquelles il a été décerné exécutoire, doivent rester entre les mains, soit de l'avoué, soit de la partie, pour le cas de requête civile ou toute autre voie légale ; — A mis et met l'appellation, et ce dont est appel au néant, en ce que la discontinuation des poursuites a été ordonnée ; émendant, quant à ce, ordonne que les poursuites encommencées contre Lemoine et sa femme, en vertu de l'exécutoire de la Cour, du 12 octobre, seront discontinuées, en remettant par Deschamps, suivant ses offres, la grosse dudit exécutoire, le commandement et autres titres de poursuite postérieure ; ordonne la restitution de l'amende ; condamne Lemoine et sa femme aux dépens. »

129. *Un exécutoire de dépens est un titre suffisant pour agir ; il n'est pas nécessaire d'y adjoindre la copie du jugement ou de l'arrêt en vertu duquel l'exécutoire a été obtenu.* (Art. 551 et 673 C. P. C.) (1)

Il avait été procédé à une saisie immobilière, en vertu d'un exécutoire de dépens, et le saisi en avait demandé la nullité, parcequ'on ne lui avait pas donné en tête du com-

(1) Voy. *suprà*, n° 42, l'arrêt du 21 septembre 1809 et n° 86.

Digitized by Google

mandement une copie de l'arrêt par suite duquel l'exécutoire avait été levé. — Le tribunal saisi de la demande l'avait rejetée, attendu qu'un exécutoire de dépens est un titre, tel que le prescrit l'art. 551, C. P. C.; qu'il était justifié, dans la cause, que la copie de ce titre avait été donnée en tête du commandement, etc. — Sur l'appel, la Cour de Bésançon s'exprima ainsi : « Attendu que l'arrêt est le titre de la créance et de l'exécution; que, conséquemment, la saisie immobilière ne pouvait être faite qu'en vertu de ce titre, et qu'il devait en être donné copie; — Prononçant sur l'appellation émise, annule le jugement du tribunal de première instance, et déclare nulle la saisie immobilière. — Cet arrêt fut déféré à la Cour de cassation dans un réquisitoire du procureur-général, M. Mourre, que voici : « Un exécutoire de dépens est délivré dans une forme d'exécution, comme les jugements et arrêts ; il émane du tribunal, sur la taxe qui en est faite par un de ses membres, et n'est obtenu qu'après la signification de la décision judiciaire qui a prononcé la condamnation des dépens. — Cette condamnation est prononcée au profit de la partie, ou à celui de l'avoué, par voie de distraction. — Il serait possible dans le cas où l'avoué aurait obtenu distraction, qu'il fût satisfait aux condamnations principales, et que la grosse du jugement ou de l'arrêt fût remise par la partie désintéressée, qui l'aurait conservée, comme formant son titre. — L'avoué serait alors dans l'impossibilité, pour être payé de ses dépens, de faire signifier le jugement ou l'arrêt : et, par ce motif, comme par la nature de son titre, il doit lui suffire d'agir en vertu de l'exécutoire dont il est porteur. — Si cet exécutoire forme un titre suffisant pour l'avoué, il doit en être ainsi pour les parties, ce principe étant indivisible. — On peut argumenter, par analogie, de ce qui existe en matière d'ordre et de contribution. — Le bordereau délivré à un créancier colloqué, a toujours été considéré comme titre suffisant pour agir ; jamais on n'a pensé qu'il fallût

Digitized by Google

joindre, soit le procès-verbal d'ordre, soit le jugement ou arrêt qui a statué sur les contestations.— Dans l'hypothèse de cette adjonction, comme celle d'un jugement ayant prononcé distraction au profit de plusieurs avoués, il faudrait que chaque créancier, chaque avoué, levât une grosse du titre par suite duquel interviennent les collocations ou distractions.—L'intérêt des parties repousse un semblable système, la raison seule le combattrait, parce qu'il est inutile de cumuler par une même chose, plusieurs titres exécutoires. — Ce considéré, il plaise à la Cour annuler et casser, dans l'intérêt de la loi, l'arrêt rendu par la Cour royale de Besançon, du 14 juillet dernier, etc. »

Le 27 décembre 1820, arrêt de la section civile, par lequel : — « La Cour, adoptant les motifs énoncés au réquisitoire ci-dessus, casse et annule, dans l'intérêt de la loi, et sans préjudice du droit des parties, l'arrêt de la Cour de Besançon, du 14 juillet dernier ; ordonne qu'à la diligence du procureur-général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera imprimé et transcrit sur les registres de la Cour royale de Besançon. »

130. *L'art. 137, C. P. C., qui dispose que l'exécution provisoire ne peut être ordonnée pour les dépens, ne s'applique pas aux exécutions provisoires des jugements des tribunaux de commerce*(1).

Voici comment le tribunal civil de Rouen a décidé cette question : « Attendu que les offres faites par les sieurs Delahalle et Lemoine résultaient de jugements rendus par le tribunal de commerce, qui en avait ordonné l'exécution provisoire ; — Que ces offres ne contenaient pas, outre le capital, une somme pour les dépens ; — Attendu que la disposition de l'art. 137, C. P. C., relative aux dépens dans les exécutions provisoires des jugements, en matière civile, ne s'applique pas aux exécutions provisoires des jugements

(1) Voy. *suprà*, n° 3, l'arrêt du 19 prairial an VII.

Digitized by Google

des tribunaux de commerce; qu'en effet il est à remarquer que l'art. 135 dudit Code, qui a accordé aux juges la faculté d'ordonner l'exécution provisoire de leurs jugements, a été répété, art. 439, dans le titre qui est relatif à la procédure à suivre devant les tribunaux de commerce; mais que cependant le législateur n'a pas répété l'exception qu'il a faite dans l'art. 137 pour les dépens; — Que cette procédure est d'une nature spéciale; que, par conséquent, elle est exclusive des dispositions du droit commun; qu'enfin il n'y a pas d'autres articles du Code qui soient applicables à cette procédure que les art. 141 et 146; aux termes exprès de l'art. 643, le tribunal déclare les offres insuffisantes; » — Sur l'appel, le 11 décembre 1821, la Cour de Rouen, adoptant, etc., confirma.

131. *On ne peut plus requérir en justice la taxe des honoraires d'un notaire, lorsqu'ils ont été réglés volontairement et à l'amiable.* (Art. 51 de la loi du 25 ventose an XI.)

Ainsi jugé par le tribunal civil de Pontoise, attendu, que les honoraires ont été volontairement, et à l'amiable, fixés par les parties dans le compte de 1820, et que la loi du 25 ventose, concernant l'organisation du notariat, n'autorise la taxe en justice des honoraires des notaires, que dans les cas où ils n'auraient pas été fixés à l'amiable entre eux et les parties; déclare réguliers les comptes présentés par Me Ragon, les 6 mars et 2 juillet, et les entérine.

Sur l'appel, arrêt de la Cour de Paris, du 4 décembre 1822, qui, adoptant, etc., confirme, etc.

OBSERVATIONS.

« Les honoraires et vacations des notaires, seront réglées à l'*amiable*, entre eux et les parties, *sinon* par le tribunal civil... » (art. 51, L. du 25 ventose an XI.) Cette disposition justifie, selon nous, le bien jugé de l'arrêt; mais en serait-il de même à l'égard des avoués et des huissiers?

Cette question fort délicate nous semble devoir être

Digitized by Google

décidée négativement; en effet, le Tarif des frais n'a pas eu pour but unique, de mettre un prix aux travaux des avoués et des huissiers; un abus existait, le législateur a voulu le détruire; cet abus consistait dans l'énormité des frais que les procureurs exigeaient des parties; il avait deux sources: 1° les procédures inutiles; 2° un prix excessif. Le réglement de 1807 a fixé le nombre des actes de procédures, et le Tarif de chacun de ces actes; mais si les parties pouvaient régler amiablement, l'abus subsisterait encore; car comment pourraient-elles connaître les procédures inutiles pour les refuser, et le juste prix des actes pour le réduire? il est évident qu'elles seraient dupes de tout officier qui voudrait les tromper; c'est précisément cette possibilité que le décret de 1807 a voulu proscrire; nous pensons donc qu'il sera toujours permis à une partie de revenir contre un réglement amiable, surpris à sa bonne foi, ce dont on ne pourra s'assurer que par la taxe.

Qui d'ailleurs pourrait se refuser à cette décision? Les parties? non sans doute, elles ne demanderont la taxe qu'après s'être assurées qu'elle ne dépassera pas la somme allouée amiablement. L'officier ministériel? Un tel refus en prouverait la justice; en effet, s'il n'a perçu que de droits légitimes, il n'a rien à craindre de la taxe; s'il la redoute, c'est qu'il s'est fait allouer des droits plus forts ou différents de ceux que le Tarif lui permettait d'exiger, ce que la loi prohibe expressément. (Arrêt de cassation du 12 mai 1812, J. A., t. 5, p. 310; v° *Avoué*, n° 53.) Voyez *suprà*, n° 32, un arrêt du 23 mai 1808.

132. *Circulaire du* 13 *février* 1823, *de monseigneur le Garde-des-Sceaux, qui décide qu'il n'est accordé aucuns honoraires aux avocats pour plaider les causes sommaires, et qu'un droit proportionnel seul peut être perçu par l'avoué, dans ces sortes d'affaires.*

« Monsieur le procureur-général, les difficultés que vous me soumettez par votre lettre du 24 novembre dernier,

Digitized by Google

touchant les honoraires des avocats et la taxe aux avoués, en matières sommaires, d'après l'ordonnance du 27 février 1822, qui modifie le décret du 2 février 1812, paraissent se réduire à deux questions. — La première qui se présente, est celle de savoir si l'ordonnance du 27 février a abrogé la disposition de l'art. 3 du décret du 2 juillet 1812, qui permettait à tous les avoués indistinctement, de plaider dans toutes les causes sommaires. — La seconde est de savoir s'il doit être alloué aux avocats des honoraires pour les plaidoiries des causes sommaires; ou, en d'autres termes, s'il convient de révoquer par une ordonnance, les dispositions de l'art. 67 du réglement du 16 février 1807, qui défendait d'allouer aucun honoraire aux avocats dans ces sortes d'affaires. — Je vous ferai observer, sur la première question, que si l'ordonnance du 27 février ne contient pas une abrogation formelle de la disposition de l'art 3 du décret du 2 juillet 1812, cette abrogation n'en résulte pas moins de la généralité des termes de l'art. 2, et surtout des exceptions maintenues par l'art. 5. Le dernier article, en effet, ne reconnaît comme non abrogé, que le droit qu'ont les avoués de plaider (dans les affaires où ils occupent) *les demandes incidentes qui sont de nature à être jugées sommairement, et tous les incidents relatifs à la procédure.* Dès lors on doit conclure que le droit des avoués ne s'étend qu'aux cas expressément énoncés dans cet article, et non à toutes les causes sommaires, dont la plaidoirie appartient maintenant aux avocats, dans tous les sièges où ils sont inscrits en nombre suffisant, de l'avis des tribunaux et des Cours, pour traiter les affaires exclusivement aux avoués; et l'on doit reconnaître que la disposition de l'art. 3 du décret du 2 juillet 1812, qui permettait à tous les avoués indistinctement de plaider dans toutes les causes, a été restreinte aux seuls cas indiqués par l'art. 5 de l'ordonnance du 27 février. — Quant à la seconde question, l'art. 67 du Tarif doit être exécuté, depuis l'ordonnance du 27 février, comme il l'était

Digitized by Google

sous l'empire du décret du 2 juillet, et pendant l'intervalle du temps qui a précédé immédiatement la promulgation de ce dernier réglement. — En matière sommaire, en un mot, aucun honoraire ne doit être passé en taxe, soit que la plaidoirie ait eu lieu par un avocat, soit qu'elle ait eu lieu par un avoué. Le droit proportionnel accordé pour prendre jugement dans ces sortes d'affaires, aux termes de l'art. 67 du Tarif, appartient à l'avoué, sauf à lui de faire avec l'avocat, tels arrangements qu'ils jugeront convenables, sans que la condition de la partie puisse être aggravée, etc.

Signé Comte PEYRONNET.

133. *Lorsqu'un jugement définitif a ordonné distraction des dépens en faveur d'un avoué, les frais de l'incident, s'il s'en élève à l'occasion de ce jugemen, sont dus à ce même avoué, quoiqu'il n'en ait point demandé distraction, et qu'elle n'ait point été prononcée, surtout s'il a affirmé depuis, et à l'audience, qu'il en avait réellement fait l'avance.* (Art. 133, C. P. C.)

Condamné en tous les dépens d'une instance, le sieur Pellet avait formé opposition à l'exécutoire obtenu contre lui; débouté de son opposition, et condamné aux frais de l'incident, comme on le poursuivait pour les frais antérieurs, et pour ceux de l'incident, il se refusa au paiement de ces derniers, attendu disait-il, que le second jugement ne disait pas qu'il en serait fait distraction en faveur de l'avoué, et que, d'ailleurs, ce dernier n'avait pas affirmé, comme le veut l'art. 133, C. P. C., qu'il en avait réellement fait l'avance. — Dans cet état, l'affaire fut portée devant la Cour de Montpellier, qui prononça en ces termes, le 2 mai 1823: — «LA COUR, attendu que l'art. 133, C. P. C., ne fait pas obstacle à ce que l'avoué, qui a avancé les frais d'expédition et signification d'un jugement ou arrêt, et autres frais postérieurement exposés, en obtienne lui-

Digitized by Google

même le remboursement de la partie condamnée à payer ces frais, qui sont une suite et un accessoire de ceux dont la distraction peut être ordonnée lors dudit arrêt ; — Que d'ailleurs, Me Dessalle ayant affirmé surabondamment, à l'audience, et par serment, qu'il avait fait l'avance des frais dont il s'agit, le paiement doit lui en être fait par le sieur Pellet, qui doit les supporter. — Par ces motifs, la Cour démet Pellet de son opposition, et le condamne aux dépens, etc. »

Nota. Un arrêt du 17 août 1812, J. A., v° *Avoué*, n° 57, t. 5, p. 315, a jugé que l'avoué qui a obtenu la distraction des dépens, peut comprendre dans son exécutoire le coût de la signification du jugement à domicile, lorsque ce jugement prononce des condamnations; c'est une conséquence du même principe ; la condamnation principale comprend ce qui n'est qu'accessoire.

134. *L'opposition au chef du jugement renfermant liquidation des dépens, doit être formée dans les trois jours de la signification à avoué* (1).

135. *Les significations, faites d'avoué à avoué, ne sont pas soumises aux formalités prescrites par l'art.* 61, *C. P. C.*

136. *Il n'est pas nécessaire d'approuver un renvoi, dès qu'il est inséré à la suite de l'acte et avant aucune signature.*

137. *Aucune disposition ne prescrit de déposer au greffe l'état des frais en matière sommaire* (2).

Ainsi décidé, le 28 mai 1823, par arrêt de la Cour de Grenoble, dont voici les motifs : — « La Cour, Considérant que l'opposition au chef du jugement renfermant liquidation

(1) Voy. *suprà*, n° 45, l'arrêt du 28 mars 1810.

(2) *Voy.* J. A., t. 30, p. 422.

Digitized by Google

des dépens doit être formée dans les trois jours de la signification à avoué; — Considérant que si l'art. 6 du décret du 16 février 1807, ne renferme cette disposition que d'une manière impérative, le délai pour la former doit raisonnablement être circonscrit au terme fixé; car, en admettant qu'il pût recevoir une extension indéterminée, la disposition de la loi deviendrait absolument inutile; — Considérant que les significations, faites d'avoué à avoué, ne sont pas soumises aux formalités prescrites par l'art. 61, C. P. C.; qu'il suffit, pour les valider, que l'on trouve dans le corps de l'acte signifié ou dans le *significata*, le nom de la personne au requis de laquelle on agit, ce qui ne peut être douteux, lorsque c'est l'arrêt lui-même qui est signifié par l'avoué qui l'a obtenu, à celui qui a été condamné; — Considérant qu'il n'est pas nécessaire d'approuver un renvoi dès qu'il est inséré à la suite de l'acte et avant aucune signature; — Considérant enfin, qu'aucune disposition ne prescrit de déposer au greffe, l'état des frais en matière sommaire, et que l'opposition peut d'ailleurs être formée dans les trois jours, sauf à demander communication de l'état sur lequel la taxe a été faite; — Par ces motifs déclare David non recevable en son opposition à la taxe insérée dans la grosse de l'arrêt du 22 décembre 1819; etc. »

138. *Lorsque dans une même instance, une partie a obtenu plusieurs arrêts par défaut, et qu'elle a fait avance des dépens, s'il intervient ensuite un arrêt définitif qui* compense tous les dépens, *sans disposition spéciale pour les frais contumaciaux, ces frais se trouvent compris dans la compensation générale, c'est-à-dire, que chacune des parties reste passible des dépens qu'elle a payés, et qu'elles demeurent respectivement libres et quittes, l'une envers l'autre* (1).

(1) Cette décision est conforme à la saine entente du mot *Compensation*; M. Lep., p. 136 et 137, en a donné une explication que nous

Digitized by Google

139. *Les délais d'opposition à une taxe de dépens, ne peuvent courir que du jour de la notification à avoué.*

Une instance était depuis long-temps pendante entre les héritiers Gras et les mariés Thévenon, devant la Cour royale de Grenoble. Plusieurs procédures avaient été ordonnées, dont les mariés Thévenon avaient seuls fait presque tous les frais; plusieurs arrêts par défaut, emportant condamnation de dépens, avaient même été obtenus par eux, contre leurs adversaires. Enfin le procès fut terminé

---

adoptons entièrement; la voici : « Ordonner que les frais de procédure » seront supportés par les deux parties, c'est ce qu'on appelle *compen-* » *ser les dépens*, du latin *compensare*, qui signifie mettre en balance, » parcequ'en effet on met une portion des dépens d'un côté, et une » portion de l'autre;

» On appelle *compensation simple*, celle qui consiste à faire suppor- » ter par chaque partie, le coût des procédures qu'elle a faites, sans exa- » miner s'il en a été fait plus par l'une que par l'autre. C'est celle qui » a lieu quand un jugement prononce simplement *dépens compensés*.

» La *compensation proportionnelle* est celle par laquelle le défendeur » supporte une portion des dépens, proportionnellement au nombre de » chefs sur lesquels il succombe; quelquefois ce n'est pas le nombre » seulement des chefs que l'on considére, mais encore la nature des » procédures que chacun d'eux a pu occasioner. Ainsi, de quatre chefs » de demande, si le défendeur avait succombé sur trois, il pourrait » être juste de ne le condamner qu'aux deux tiers des dépens. Il serait » possible aussi, qu'en succombant sur trois chefs de demande, il ne fût » condamné qu'au tiers ou à la moitié des dépens, parce que le chef » sur lequel il gagnerait aurait seul occasioné autant de procédures » que le reste de la contestation.

» Cette dernière espèce de compensation est autorisée par le même » article; pour la prononcer, le jugement indique seulement que l'une » des parties est condamnée à telle portion des dépens. Il en résulte » que le surplus est supporté par l'autre partie. »

Voy. au surplus, sur la compensation des dépens, MM. Carr., t. 1er, p. 312 et 314, nos 552, 560 et 561; Pig., t. 1er, p. 313, nos 17 et 546, no 4; B. S. P., p. 160, note 5, no 2; Merl. *Rép.*, t. 3, p. 552; Pr. Fr., t. 1er, p. 399; Debap., t. 1er, p. 140 et 141; et F. L., t. 3, p. 160.

Digitized by Google

par un arrêt qui compensa tous les dépens entre les parties.

Les mariés Thévenon firent notifier à partie les arrêts qu'ils avaient obtenus, et demandèrent le paiement des dépens qu'ils prononçaient. Les héritiers Gras formèrent opposition à la taxe des dépens ; ils soutinrent que tous les dépens ayant été généralement compensés, ceux prononcés contre eux par les arrêts par défaut, ne pouvaient être à leur charge, qu'autant que le dernier arrêt contradictoire en contiendrait une disposition formelle ; que, hors cette disposition, chacune des parties devait supporter ses propres dépens.

Les mariés Thévenon soutinrent d'abord que l'opposition des héritiers Gras était non recevable, comme ayant été tardivement formée, le décret du 16 février 1807 fixant à trois jours le délai de l'opposition ; ils prétendirent ensuite, que tous les frais de contumace devaient, nonobstant la compensation prononcée par l'arrêt définitif, demeurer à la charge des défaillants ; enfin, que la compensation ordonnée devait s'exécuter en formant une masse des dépens faits par l'une et l'autre partie, et en l'acquittant par moitié.

Le 5 juillet 1823, arrêt de la Cour de Grenoble, ainsi conçu : — « La Cour, attendu que les délais d'opposition à une taxe de dépens ne peuvent courir que du jour de la notification à avoué, de l'exécutoire de dépens, conformément à l'art. 6 du décret du 16 février 1807, et que cette notification n'ayant été faite qu'à partie, aucun délai utile n'a pu courir contre elle ;

» Attendu que, d'après les circonstances de la cause, la Cour n'ayant point fait de précision des frais contumaciaux, ces frais se trouvent nécessairement compris dans la compensation générale des dépens ;

» Attendu que lorsque la Cour compense les dépens, chacune des parties reste passible des dépens qu'elle a payés,

Digitized by Google

et qu'elles demeurent respectivement libres et quittes l'une envers l'autre, à moins d'une disposition spéciale et d'une décision contraire.

» Par ces motifs, au moyen de l'offre des cohéritiers Gras, de payer les frais relatifs à l'expédition de l'arrêt du 4 août 1819, les met hors de Cour, sur toutes plus amples demandes des mariés Thévenon. »

140. *Les créanciers postérieurs en ordre d'hypothèque aux collocations contestées, doivent se faire représenter par un seul avoué, en appel comme en première instance, à peine de supporter, personnellement, les dépens de leur contestation.* (Art. 760, C. P. C.)(1).

141. *Dans une condamnation aux dépens, ne sont compris que ceux faits conformément à la loi.* Spécialement, *la partie condamnée, peut se refuser à payer ceux faits par plusieurs avoués de créanciers, qui auraient dû se faire représenter par un seul* (2).

Les mariés Flandin et la femme Guillaud ont appelé, contre Sébastien Guttin, d'un jugement d'ordre rendu par le tribunal de Bourgoin ; ils ont constitué chacun un avoué différent, et Guttin a été condamné aux dépens envers les appelants, par un arrêt du 28 mai 1823. — La femme Guillaud, créancière postérieure aux mariés Flandin, était dernière créancière colloquée. L'avoué des mariés Flandin ayant fait liquider les dépens de sa partie et pris exécutoire, Guttin a formé opposition à cet exécutoire, en se fondant sur ce que, d'après l'art. 760 du Code de procédure civile, les appelants auraient dû se faire représenter par un seul avoué ; qu'il n'était tenu, par conséquent, de supporter que les frais de la dame Guillaud, et non ceux des mariés Flandin, qui avaient constitué un avoué différent et donné lieu à une augmentation de frais.

---

(1) *Voy.* M. Pig., t. 2, p. 195, n° 17.

(2) *Voy. suprà*, n° 107, l'arrêt du 10 juillet 1817.

Digitized by Google

Les mariés Flandin répondaient que les dispositions de l'art. 760, n'étaient relatives qu'à l'instance devant le tribunal, et non à l'instance d'appel du jugement d'ordre; que Guttin aurait dû, dès le principe, les interpeller de ne se faire représenter que par un seul avoué; que d'ailleurs, la prétention de Guttin était non-recevable, attendu qu'il y avait chose jugée, puisque l'arrêt l'avait condamné aux dépens envers les appelants.

Guttin réfutait ce système, en soutenant que les dispositions de l'art. 760 étaient générales, et s'appliquaient également à l'instance d'appel; qu'il y avait parité de raisons pour appliquer cet article à l'un et à l'autre cas; que les appellants auraient dû se conformer à ce qui leur était prescrit par cet article; que l'intimé n'était tenu de leur faire aucune interpellation pour les mettre en demeure d'exécuter la loi; — Qu'enfin l'arrêt ne l'ayant condamné qu'aux frais des instances sans les spécifier, on ne pouvait pas dire qu'il y eût chose jugée; que cette condamnation ne devait comprendre que les frais faits conformément à la loi.

Et le 11 juillet 1823, la Cour de Grenoble a rendu un arrêt conçu en ces termes: — « La Cour, attendu que l'art. 760, C. P. C., qui porte que, les créanciers postérieurs en ordre d'hypothèques, seront tenus dans la huitaine du mois accordé pour contredire, de s'accorder entre eux sur le choix d'un avoué, sinon ils seront représentés par l'avoué du dernier créancier colloqué, est applicable en appel comme en première instance, et qu'il ne saurait y avoir lieu a interpellation de la part de l'intimé, lorsque la loi interpelle elle-même; — Attendu que l'arrêt ne condamnant qu'aux frais des instances, et n'ayant fait aucune précision, n'est censé avoir condamné l'intimé que conformément aux dispositions de la loi; — Déclare Guttin bien fondé dans son opposition en conséquence, le décharge des dépens frayés

Digitized by Google

par les mariés Flandin, à la charge néanmoins par lui, d'acquitter les dépens de la femme Guillaud, créancière postérieure et dernière colloquée, etc. »

142. *L'art. 760, C. P. C., qui dispose que le créancier qui contestera individuellement supportera les frais auxquels sa contestation particulière aura donné lieu, doit être entendu, en ce sens, qu'on doit lui adjuger tous les frais communs, et qui n'ont pas faits double emploi, comme les actes d'appel et de produit* (1)

Ainsi décidé par arrêt de la Cour de Grenoble, en date du 1er août 1823 : — « La Cour, considérant que l'arrêt du 11 juillet dernier doit être entendu en ce sens, que Guttin doit payer tous les frais communs qui n'ont pas fait double emploi dans les dépens frayés par les mariés Flandin et la femme Guillaud, conformément à l'art. 760, C. P. C., qui dispose que le créancier qui contestera individuellement paiera les frais auxquels sa condamnation particulière aura donné lieu; — Considérant que l'obligation imposée aux créanciers de se faire représenter par l'avoué du dernier créancier colloqué ne peut recevoir d'exécution qu'après l'appel interjeté, parce que c'est seulement alors queles créanciers peuvent s'appercevoir qu'ils sont plusieurs en cause, et qu'ils doivent, d'après la loi, confier leur défense à un seul avoué; et que par conséquent les actes d'appel et de produit des mariés Flandin et de la femme Guillaud doivent entrer en taxe; — Considérant qu'il en est de même de tous les articles de la même taxe des dépens contestés par Guttin, qui ont été frayés dans l'arrêt commun, ordonne que l'exécutoire de dépens, délivré à la femme Guillaud, sortira son plein et entier effet. »

143. *Le demandeur en distraction d'immeubles, ne sau-*

(1) *Voy.* deux arrêts analogues des 12 janvier 1825, J. A., t. 29 p. 185, et 16 janvier 1826, J. A., t. 30, p. 386; *voy.* aussi *suprà*, nos, observations, nos 110 et 111.

Digitized by Google

rait être passible d'aucuns des frais de la saisie, à titre de dommages-intérêts, soit parcequ'il n'aurait pas fait inscrire son nom, comme propriétaire sur la matrice du rôle (cause d'erreur pour le saisissant), *soit parce qu'il aurait formé trop tard sa demande en distraction.* (Art. 1382, C.C.)

Saisie immobilière sur les époux Cottinet, à la requête des époux Spéry.—Des immeubles appartenant aux époux Leydier y ayant été compris mal à propos, demande en distraction de la part de ces derniers. — Jugement qui y fait droit, et qui néanmoins condamne les demandeurs, à titre de dommages-intérêts, aux deux tiers des frais de la saisie, jusqu'au jour de leur demande en distraction. — Appel, et, le 18 novembre 1823, arrêt de la Cour d'Amiens, par lequel : — « La Cour, considérant qu'un acquéreur de biens immobiliers n'est pas assujetti, pour consolider son acquisition, à faire substituer son nom à celui du vendeur sur la matrice des rôles ; que cette formalité peut être utile pour la perception de l'impôt, mais que la loi n'en a pas fait un accessoire obligé du contrat de vente ; que l'omission de cette formalité ne peut être assimilée aux négligences prévues par l'art. 1383, C. C., et rendre l'acquéreur passible de dommages-intérêts envers des tiers; — Considérant qu'aux termes de l'art. 675, C. P. C., le procès-verbal de saisie immobilière doit contenir l'extrait de la matrice des rôles de la contribution foncière pour tous les articles saisis; que cet article n'exprime pas transcription de cet extrait; qu'en rattachant cette disposition à la législation précédente, on peut croire qu'elle a eu pour objet de faire connaître plutôt la valeur présumée des biens saisis, que le nom de leurs propriétaires; d'où il suit qu'il ne suffit pas au saisissant d'avoir cet extrait avant de former la saisie; qu'il doit, dans son intérêt, s'assurer, par d'autres moyens, si l'individu inscrit sur la matrice est encore pro-

Digitized by Google

priétaire des biens à saisir, et qu'il n'a aucune action contre l'acquéreur de ces biens, qui, les ayant acquis avant la saisie, n'a pas fait substituer sur la matrice, son nom à celui de cet individu; — Considérant, dans le fait, que, par le contrat passé le 13 avril 1818, devant Dournel, notaire à Amiens, et transcrit au bureau des hypothèques de cette ville, le 18 du même mois, les sieurs et dame Leydier ont acquis des sieur et dame Cottinet une maison et une pièce de terre situées à Pont-Noyelle; que cette vente a été faite avec la faculté de rachat pendant quatre ans, et qu'entre autres conditions il a été convenu que les vendeurs conserveraient pendant ces quatre années la jouissance de la maison et de la pièce de terre, moyennant une redevance annuelle de 54 fr., et qu'ils en paieraient les contributions; — Considérant que les vendeurs n'ayant pas usé de la faculté de rachat, les sieur et dame Leydier sont devenus, le 13 avril 1822, propriétaires définitifs des biens achetés; que, jusqu'à cette dernière époque, il n'y avait aucun intérêt pour eux à déclarer, au maire de Pont-Noyelle, la mutation de leur nouvelle propriété; qu'il était plus convenable, pendant la durée de la faculté de réméré, de laisser sur la matrice des rôles le nom du sieur Cottinet, puisque celui-ci avait le droit de rentrer dans lesdits biens; qu'on ne peut reprocher aux sieur et dame Leydier d'avoir négligé une déclaration que la loi ne leur prescrivait pas de faire, et que leur position relative leur permettait de différer; — Considérant que la demoiselle Robert, maintenant femme du sieur Spéry, a fait saisir, le 6 février 1822, sur les sieur et dame Cottinet, la maison et la pièce de terre vendues précédemment aux sieur et dame Leydier; que cette saisie a eu lieu, non après, mais avant l'expiration du délai du réméré dont il s'agit; que, sous ce rapport, les sieur et dame Leydier n'avaient point encore fait porter leur nom sur la matrice des rôles; — Considérant que les extraits de cette matrice, que la dame Spéry a levés et fait insérer dans le

Digitized by Google

procès-verbal de saisie immobilière, n'énoncent pas le nom d'aucun propriétaire de biens ; que, suivant ces extraits, les biens étaient portés sous les noms de François Godebert et Jacques Sagez, représentés par les ayant-droits de Firmin Cottinet ; qu'on ne voit pas si ces ayant-droits étaient les héritiers, les légataires du sieur Cottinet, ou ses successeurs à titre d'acquisition ; — Que la dame Spéry, au lieu de s'arrêter à ces extraits, aurait dû chercher quels étaient les ayants-droits du sieur Cottinet; qu'elle aurait pu consulter au bureau des hypothèques d'Amiens, les registres de la transcription des actes de vente ; qu'elle y aurait vu la vente faite aux sieur et dame Leydier, et n'aurait pas été induite, sur le véritable propriétaire des biens saisis, dans une erreur qu'elle ne peut reprocher qu'à elle-même ; — Considérant que la loi ne fixe pas l'époque à laquelle un propriétaire doit former sa demande, en distraction de ses biens, mal à propos compris dans une saisie immobilière ; qu'il est possible qu'en formant plus tôt cette demande, il ait évité aux saisissants une partie des frais, ou la continuation de la saisie; mais qu'on ne peut suppléer au silence de la loi, et faire supporter pour ce retard une peine quelconque au demandeur en distraction;—Considérant, dans l'espèce, que, le 14 novembre 1822, les sieur et dame Leydier ont notifié aux sieur et dame Spéry leur contrat d'acquisition, du 13 avril 1818, et leur ont fait défense de poursuivre leur saisie sur les biens qu'ils avaient achetés des sieur et dame Cottinet ; que rien ne prouve qu'il y ait eu, avant cette notification, un retard volontaire dont les sieur et dame Leydier doivent supporter la peine;—Qu'ainsi il n'y avait lieu, sous aucun rapport, à condamner les sieur et dame Leydier aux deux tiers des frais de saisie faits antérieurement au 14 septembre 1822, ni aux deux tiers du coût du jugement; — Par ces motifs, met l'appellation et le jugement rendu par le tribunal civil d'Amiens, le 12 novembre dernier, au néant, en ce que Leydier et sa femme ont

Digitized by Google

et condamnés aux deux tiers des frais de poursuite de saisie immobilière faits par Spéry et sa femme ; ordonne que ces frais et le coût du jugement seront supportés, relativement aux époux Leydier, par les intimés, le recours de ceux-ci, contre qui et ainsi qu'ils aviseront ; au résidu, dit que le jugement dont est appel sortira son plein et entier effet, etc. »

144. *Quand, sur l'appel d'un jugement qui ordonne une expertise, l'intimé demande, au moment du posé des qualités, qu'il soit nommé par la Cour trois et non un expert, cette réformation peut être accordée sans prendre la voie d'infirmation, et sans faire supporter aucuns dépens à l'intimé ; par la raison que l'appel avait pour but de faire réformer la mesure interlocutoire ordonnée par les premiers juges, et ne portait point sur le mode de sa prononciation.*

Ainsi décidé, le 24 août 1824, par la Cour d'Orléans, dans la cause de Larue, contre Bisot. (*Col. Delan.*)

145. *Est-il dû à l'avoué et à l'avocat, autant de droits qu'il y a de jours de plaidoiries réciproques.*

M. Haut, p. 104, nous apprend que la Cour d'appel d'Orléans a décidé l'affirmative par un arrêté particulier.

D'abord, nous ne concevons pas l'utilité de cet arrêt pour les honoraires des avoués, puisque le Tarif les fixe de la manière la plus formelle (Art. 86.). Nous ferons remarquer ici que, malgré l'évidence du texte, M. Dausseau Desille, qui a constamment cherché à restreindre, dans son livre, les justes interprétations du Tarif, accorde (p. 69, de sa 2e édition) au juge taxateur un droit que la loi lui refuse : c'est d'arbitrer l'émolument de l'avoué, si la plaidoirie n'a duré qu'une partie de l'audience ; c'est comme si un juge taxateur réduisait à 5 francs un droit de consultation, sous le prétexte que l'affaire est peu importante ; voilà comment on arrive à l'arbitraire ; et plus

Digitized by Google

que jamais, nos idées s'éloignent de cette manière d'interpréter les lois.

Quant aux droits de plaidoiries des avocats, qui ne sont jamais qu'une très faible partie de l'indemnité que méritent leurs travaux, nous devons dire que la Cour d'Orléans nous paraît avoir excédé ses pouvoirs, en permettant d'en percevoir autant qu'il y a d'audiences de plaidoiries. L'art. 80 du Tarif est trop précis pour qu'on raisonne, par analogie de l'art. 86; c'est en admettant des distinctions dont ne parle pas la loi, et en permettant des extensions qui ne ressortent pas de son texte, qu'on arriverait encore à l'arbitraire.

146. *En quels cas les créanciers qui contestent une demande en cession de biens, doivent-ils être condamnés aux dépens?*

On est dans l'usage, dit M. D. C., p. 607, de condamner le débiteur aux dépens; cet usage est fondé sur une ancienne jurisprudence de quelques parlements; nous pensons, avec cet auteur et M. CARR., t. 3, p. 277, n° 3049, qu'il ne doit plus être suivi; et en effet, aux termes de l'art. 1270, C. C., les créanciers ne peuvent se refuser à la cession de biens, si ce n'est dans les cas exceptés par la loi; donc, toutes les fois qu'ils s'y opposeront hors des cas exceptés par la loi, et que, par conséquent, ils succomberont, ils auront fait une mauvaise contestation, et l'art. 130, C. P. C., recevra son application.

147. *L'avoué peut-il prendre un exécutoire contre son client, ou bien n'a-t-il qu'une action qu'il exerce comme une action personnelle, sauf l'épreuve de la conciliation.*

L'art. 9 du décret du 16 février 1807, n'accorde à l'officier ministériel, contre son client, que l'action principale, car on y lit ces mots: *ils sont tenus de donner, en tête des assignatoins, copie du mémoire des frais réclamés*; c'est aussi ce qu'enseignent MM. D. C., p. 120, et HAUT.,

Digitized by Google

p. 104; et d'ailleurs, on ne peut prendre un exécutoire, qu'en vertu d'un jugement qui condamne aux dépens. Voy. *suprà*, n° 42.

148. *Celui qui a soutenu un procès pour une chose commune entre lui et d'autres personnes, peut-il répéter, de ses consorts, leurs parts des frais qu'il a exposés, lorsqu'ils partagent le gain de la cause avec lui?*

M. Merlin, qui soulève cette question, t. 3, p. 554, v° *Dépens*, n° 13, adopte l'affirmative, dans le cas où le communiste a été obligé de faire plus de frais, pour soutenir les intérêts communs, qu'il n'en eût fait pour lui seul; mais la difficulté lui paraît plus sérieuse, s'il eût fallu au communiste faire autant de frais pour lui seul que pour tous ses consorts ensemble; cependant, dans ce cas, il paraît adopter l'opinion de Dumoulin, qui admet alors l'affirmative.

S'il était permis d'élever quelques doutes auprès de si graves autorités, nous dirions que, sous l'empire de nos lois actuelles, on conçoit peu l'application de cette règle; car le jugement obtenu par un des communistes ne peut servir à son consort, de même que s'il lui est contraire, il ne saurait lui être opposé; un jugement n'est profitable, ou nuisible, que pour les parties qui ont figuré au procès. Ainsi, la réponse du communiste à celui qui aurait plaidé, devrait être celle-ci : Je ne puis vous payer partie de vos frais, parce que votre jugement est bien, à la vérité, un *préjugé*, mais ne me garantit nullement d'une action. — Nous soumettons nos doutes à nos lecteurs.

149. *Le droit de copie d'un jugement, appartient-il à l'avoué qui l'a obtenu, quand bien même il aurait été révoqué avant la levée de l'arrêt?*

Oui, selon M. Merl., rep., v° *Dépens*, vi, tom. 3, p. 552; cela se jugeait du moins ainsi dans l'ancienne jurisprudence, ainsi que l'atteste un arrêt du parlement de Paris, du 17 juillet 1734; mais n'est-il point plus raison-

Digitized by Google

nable de penser, surtout depuis le Tarif de 1807, que les avoués n'ont droit qu'aux émoluments des actes qui se sont faits dans leurs études?

150. *Les agens d'affaires, chirurgiens, médecins et sages-femmes ont-ils une action pour leurs honoraires, et comment se prescrit-elle?*

La loi accorde aux médecins et chirurgiens une action, puisqu'elle fait prescrire cette action par un an (art. 2271); il faut en dire autant des sages-femmes, par analogie, ou plutôt par identité. Quant aux agents d'affaires, leur action dérive de ce que quiconque emploie les peines et soins de celui qui fait profession d'en tirer un profit, doit les payer; c'est ce qu'enseignent MM. F. L., t. 2, p. 675, v° *Honoraires*, v; et MERL., RÉP., v° *Honoraires*, § 11, p. 720.

151. *Quand les avoués prennent des conclusions dans les affaires criminelles ou correctionnelles d'après quel Tarif doivent-ils être taxés.*

Celui du 18 juin 1811, étant muet à cet égard, M. F. L., t. 2, p. 56, v° *Dépens*, n° 10, pense que le Tarif de 1807 est le seul applicable. La partie pour laquelle ils occupent n'ayant que des intérêts civils, nous adoptons l'opinion de ce jurisconsulte, avec d'autant plus de raison, qu'il nous semble que, sans cela, aucune disposition de loi ne pourrait être appliquée; ainsi donc, même par analogie, on devrait appliquer le décret de 1807.

152. *Une partie peut-elle répéter les honoraires dont les avocats et avoués lui ont fait la remise; et un avoué peut-il réclamer ceux des actes qu'il a rédigés, lui-même, dans sa propre cause?*

Lorsque les avocats, procureurs et autres, dit M. MERL., RÉP., v° *Dépens*, t. 3, p. 554, ont bien voulu travailler gratuitement pour une partie, cela n'empêche pas qu'elle ne puisse répéter dans la taxe, ce qu'il en aurait coûté pour leurs honoraires et droits. Cette décision est adoptée par

Digitized by Google

REBUFFE, FONTANON, PAPON et FERRIÈRES, v° *Dépens*, et par M. B. S. P., p. 162, qui cite, *obs.* 1re, et 2e, ces derniers auteurs.

Mais l'avoué peut-il réclamer ceux des actes qu'il a rédigés, lui-même, dans sa propre cause? ces mêmes auteurs enseignent la négative; cependant si l'avoué avait occupé dans sa cause, en qualité d'avoué, la taxe ordinaire devrait être suivie; car pour quelle raison sa personne et sa profession dispenseraient-elles son adversaire de payer des dépens légalement dus?

153. *Les huissiers peuvent-ils, comme les avoués, demander la distraction de dépens, et en cas d'insolvabilité du débiteur, dans qu'elle proportion le paiement doit-il s'effectuer entre eux?*

M. PIGEAU, dans son COMMENTAIRE, est le seul auteur qui nous paraisse s'être occupé de cette question; il avait sans doute été consulté sur cette singulière difficulté; nous devons reproduire son système, pour l'instruction de nos lecteurs.

« Les huissiers peuvent demander la distraction, dit ce » savant jurisconsulte, et ils ont deux voies à prendre pour » arriver à ce but; 1° si le client consent, ils peuvent de- » mander la distraction en ces termes: — *Dont distrac-* » *tion sera faite, du consentement de..... à..... huissier,* » *pour significations à lui faites, en affirmant, etc.*; 2° si le » client s'y refuse, l'huissier peut la demander par une » simple requête d'intervention; *dont les frais sont à la* » *charge du client.* » (PIG., COMM., t. 1er, p. 316, note première.)

Nous devons avouer que le système de M. PIGEAU, tout raisonnable qu'il est, tendrait à créer au profit des huissiers une disposition législative qu'on ne lit nulle part; peut-être le législateur a-t-il regardé l'avoué comme le mandataire légal de l'huissier, et n'a-t-il pas voulu permettre cette intervention qui nécessiterait des frais de signifi-

Digitized by Google

cation trop coûteux, de tous les actes postérieurs, et qui aggraverait la position du client; aussi ne voit-on nulle part une semblable intervention autorisée; nous croyons donc qu'une intervention de la part d'un huissier ne serait pas recevable, et devrait être rejetée *de plano*; et, si l'avoué soutenait avoir acquitté les frais de l'huissier, il s'élèverait donc de nouveaux débats entre ces deux officiers ministériels! Que de motifs on trouverait pour rejeter une semblable procédure, qui ne pourrait pas d'ailleurs s'introduire sans la constitution d'un avoué! La seule marche qui nous paraisse régulière, si toutefois l'huissier conçoit des inquiétudes, ce qui ne peut arriver que bien rarement, c'est de former opposition entre les mains de la partie condamnée; cette opposition conservera tout aussi-bien ses droits, qu'une demande en distraction, en supposant que celle-ci soit permise, et entraînera bien moins de frais.

Quant à la distribution des deniers entre les divers officiers ministériels qui ont coopéré à la procédure, nous croyons juste, comme M. Pigeau, d'appliquer l'art. 1849, C. C.

154. *Les frais de l'avoué qui a représenté les créanciers contestants, doivent-ils être, dans tous les cas, colloqués au premier rang, sur ce qui reste de deniers à distribuer, après déduction de ceux qui ont été employés à acquitter les créances antérieures à celles contestées.*

M. Carré, dans son premier ouvrage, avait professé l'affirmative, mais, dans ses *Lois de la procédure civile*, t. 3, p. 39, n° 2605, il adopte l'opinion contraire; MM. Pig., t. 2, p. 194, n° 12; et B. S. P., p. 621, note 35, soutiennent aussi la négative, contrairement cependant à l'avis de M. Tarrible, qui, au *Répertoire*, tome 12, p. 313, pense que les frais de l'avoué qui a succombé doivent être payés, parce qu'ils sont toujours des frais nécessaires. Il n'y a de frais nécessaires, en justice, que ceux qui, réellement, ont

Digitized by Google

amené un résultat quelconque ; or, il est bien certain qu'on ne peut ranger dans cette classe, les frais faits par des créanciers qui ont mal à propos critiqué les créances de ceux qui les primaient. *Il ne faut pas*, dit M. BERRIAT-SAINT-PRIX, *que le débiteur dont on distribue les deniers supporte des dépens que des créanciers ont occasionnés par leurs prétentions mal fondées, à une collocation plus avantageuse.* Certes, cet auteur a bien raison, et dans les contestations qui naissent à l'occasion d'une distribution ou d'un ordre, le débiteur ne doit supporter les dépens que dans un cas, c'est lorsqu'il a lui-même contesté les créances de ceux qui se présentent ; hors ce cas, la masse à distribuer ne doit point diminuer, quelles que soient les contestations des créanciers entre eux ; sans cela, ce serait condamner aux dépens le débiteur, quoique réellement il ne succombât pas ; on doit donc dire que les avoués des créanciers contestants ne peuvent, dans tous les cas, user du bénéfice de l'art. 768 ; ils n'ont ce droit que lorsque leurs clients ont fait triompher leurs prétentions ; lorsqu'au contraire ils succombent, il est évident que les avoués ne peuvent être payés avant les créances *contestées*, puisqu'elles étaient mal à propos contestées ; mais il faut dire aussi qu'ils doivent être payés de préférence à ceux qu'ils ont représentés, et en déduction de ce qui sera dû à ces derniers ; de cette manière, les frais de justice obtiendront le privilége qui leur est accordé par la loi, et le débiteur ne supportera pas les dépens d'un procès qui lui était étranger ; c'est ce qui paraît aussi résulter du texte de l'article 766, C. P. C.

255. *La partie qui gagne son procès au moyen d'un serment supplétif qui lui est déféré, peut-elle obtenir ses frais de son adversaire ?*

M. CARR., t. 1er, p. 307, n° 551, examine cette question, parce que Rodier et Rebuffe l'ont traitée sous l'empire de l'ordonnance ; et il ne partage pas leur opinion, en ce que Rebuffe pensait que celui qui gagnait ainsi son procès ne

Digitized by Google

devait pas avoir de dépens. L'art. 130 est si clair, qu'il ne doit souffrir aucune exception, puisée dans les anciens usages.

156. *Les arbitres qui n'ont pas liquidé les dépens dans leur jugement ont-ils le droit de procéder ultérieurement à cette liquidation*, nonobstant l'expiration du délai du compromis ?

La négative de cette question est évidente, puisque, le délai d'un compromis expiré, les arbitres n'ont plus aucune espèce de pouvoir. La difficulté est soulevée par M. Carré, dans son excellent *Traité de la Compétence*, t. 2, pag. 262, n° 385 : cet auteur examine ensuite une difficulté plus sérieuse que celle-ci ; quelle est donc l'autorité compétente pour faire cette liquidation ? L'estimable auteur attribue juridiction, en ce cas, au tribunal entier, dont le président a rendu l'ordonnance d'exécution. Cette omission de liquider devient, selon lui, un obstacle à l'exécution, et ce ne peut être que le tribunal entier qui soit compétent pour lever cet obstacle. Nous ne voyons pas d'argument sérieux à opposer à cette opinion ; dès là qu'une condamnation aux dépens a été prononcée, il est nécessaire d'obtenir la liquidation des dépens, et au lieu d'intenter une action principale, qui serait peut-être plus régulière, on arrive au même but, en portant la liquidation devant le tribunal entier.

Mais dans les délais du compromis, quels sont donc les pouvoirs des arbitres relativement aux dépens ? Nul doute, selon nous, que d'abord ils n'aient le droit de condamner aux dépens la partie qui succombe ; cette proposition nous paraît incontestable, d'après la maxime *omnis litigator victus, debet impensas.* Ainsi on doit donc leur appliquer tout ce que nous disons aux numéros 158 et 159.

Ensuite, comme aux termes de l'art. 1009, C. P. C., ils doivent suivre les *délais* et les *formes* établis par les tribunaux, il nous semble encore incontestable qu'ils ont le droit

Digitized by Google

soit de liquider dans leur jugement les dépens, si la matière est sommaire, soit d'en faire une liquidation postérieure, si la matière est ordinaire. Telles sont les *formes* suivies par les tribunaux, pour rendre leurs jugements ; telles doivent être aussi les formes suivies par les arbitres, à moins que les parties n'y aient dérogé.

Cependant M. Carr., *Lois de la procédure civile*, t. 3, p. 438, n° 3332, accorde bien aux arbitres le droit de liquider les dépens dans leurs jugements, mais s'ils ne l'ont pas fait, il s'appuie sur le texte de l'ordonnance et sur l'avis de M. Boucher, pag. 171, pour décider que la taxe doit être faite par le président. Nous, au contraire, nous trouvons dans les dispositions de l'ordonnance comparées à l'article 1009, C. P. C., une raison puissante contre cette opinion ; car s'il a fallu que le législateur de 1667, exprimât formellement que si les arbitres ne liquidaient pas les dépens, la taxe en serait faite par les procureurs des parties et d'autorité du Parlement, il doit être décidé maintenant que les arbitres ont le pouvoir de liquider antérieurement et postérieurement à leur jugement, puisque le législateur de 1807 leur a permis de suivre les mêmes formes que les tribunaux ordinaires.

M. Carré donne pour motif de son opinion, que les arbitres ne peuvent connaître de l'exécution de leurs jugements ; cette maxime, incontestable en elle-même, nous paraît faussement appliquée dans l'espèce ; car la liquidation des dépens n'est point considérée comme une exécution d'un jugement, mais bien comme le complément de ce jugement ; ainsi, personne ne pourrait nier que si un tribunal de commerce avait oublié de liquider, dans son jugement, les dépens auxquels il aurait condamné une des parties, il n'eût le droit d'en faire postérieurement la liquidation, dont exécutoire serait délivré par le greffier, comme nous l'avons dit *suprà*, n° 55.— S'il en était autrement, tous les jours les tribunaux civils seraient appelés à apprécier les actes faits

Digitized by Google

devant les tribunaux de commerce, ce qui entraînerait des frais bien inutiles, parce qu'il faudrait, en ce cas, une action principale. — Le tribunal interprête alors son jugement; le 17 mai 1826 (J. A., t. 32, p. 172), la Cour de Caen a jugé qu'un tribunal de commerce en avait le droit; M. CARR,, t. 3, p. 428, n° 3311, paraît même être d'avis que les arbitres ont le même pouvoir, lorsque les délais du compromis ne sont pas expirés Nous pensons donc qu'en toute matière, les arbitres ont le droit de liquider les dépens dans leurs jugements, et même postérieurement, par voie de complément de leur décision, ou d'interprétation.

On peut voir M. PIG., t. 1er, p. 22, n° 8, qui paraît leur refuser ce pouvoir, et M. MONGALVY, *Traité de l'arbitrage*, p. 234, qui adopte mot pour mot l'opinion de M. CARRÉ.

157. *Les parties peuvent-elles se refuser au paiement des frais, sur le fondement que les procédures sont déclarées périmées?*

M. PIGEAU, t. 2, p. 330, n° 6, distingue le cas où la péremption proviendrait du fait de l'avoué, et celui où la partie en serait la cause; cette distinction est fort juste. Mais, dans l'incertitude, contre qui doit-on juger? évidemment contre la partie, dit M. PIGEAU; l'avoué est demandeur, la partie est défenderesse, elle oppose une exception, elle doit la prouver; d'ailleurs l'avoué est censé avoir agi selon les ordres de sa partie; il faudrait une preuve expresse pour établir le contraire.

Tel n'est pas notre avis : l'avoué est le mandataire *ad litem*, et *dominus litis*. Il a reçu le mandat de faire une procédure, et l'a laissé tomber en péremption; il y a de sa part une faute dont il doit supporter les conséquences; il y a plus, elle peut donner naissance à une action en dommages-intérêts contre lui; ainsi, s'il actionne son client en paiement de ses frais, il doit pouvoir offrir la

Digitized by Google

preuve qu'il a reçu des ordres ultérieurs qui l'ont empêché de continuer la procédure. Il peut encore puiser une excuse dans la position dans laquelle se trouvait sa partie : par exemple, si, après un jugement permettant la preuve de certains faits, il a vainement écrit à sa partie de les avouer ou de les dénier. Mais nous pensons qu'on ne doit pas faire tourner l'*incertitude*, dont parle M. PIGEAU, au détriment de la partie, parce que, si, d'un côté, il y a lumières et prévoyance, de l'autre, il peut y avoir la plus profonde ignorance des règles du droit.

158. *Si les parties avaient omis de conclure à la condamnation aux dépens, le juge devrait-il néanmoins la prononcer?*

159. *Si les juges n'avaient pas prononcé la condamnation, la partie qui aurait gagné sa cause pourrait-elle contraindre son adversaire à les payer?*

La première question nous semble fort délicate; on dit pour l'affirmative, que les dépens sont une peine que le juge prononce dans l'intérêt public, et par conséquent sans qu'il soit besoin des conclusions des parties; on ajoute que l'on doit suppléer dans un acte quelconque ce que l'usage y suppose. Mais pour la négative, ne pourrait-on pas soutenir que les dépens sont la juste suite des procédures auxquelles on a donné lieu, la réparation d'un tort causé, une conséquence du principe dont parle l'art. 1383, C. C.; c'est une peine, sans doute, mais non dans le sens légal de ce mot : or les peines légales sont les seules que les juges puissent prononcer sans y être stimulés par les parties; encore faut-il les conclusions du ministère public, véritable partie dans ce cas. Il resterait donc que les juges auraient prononcé une condamnation qui n'était demandée par personne; car les autoriser à supléer aux conclusions des parties n'est évidemment pas dans l'esprit de la loi; sous l'ancienne jurisprudence, on jugeait l'affirmative, parce qu'aux termes de l'art. 1er du titre 31 de l'ordonnance de 1667, le

Digitized by Google

jugé condamnait aux dépens *en vertu de l'ordonnance*; la compensation n'avait pas lieu; les dépens étaient dus *ipso jure*; aussi jugeait-on constamment que le gagnant pouvait les exiger, encore bien qu'ils n'eussent pas été prononcés, en cela on était conséquent; mais aujourd'hui pourrait-on faire payer le perdant sans lui présenter sa condamnation? non sans doute; car il pouvait y avoir lieu à compensation; le perdant pourrait du moins le soutenir, les juges auraient eu à l'examiner, et nulle condamnation ne pouvait légalement intervenir avant cet examen; c'est aussi ce qu'enseignent MM. CARR., t. 1, p. 311, n° 556; PR. FR., t. 1, p. 396; F. L., t. 3, p. 161; LEP., p. 139. Ainsi le gagnant ne pourrait contraindre le perdant à payer tous les dépens qu'autant que celui-ci y aurait été condamné, donc ils ne sont pas dus *ipso jure*; or, sous l'ancienne jurisprudence, on concluait avec raison que de ce qu'ils étaient dus *ipso jure*, le juge pouvait y condamner sans conclusions de la partie; donc, aujourd'hui, de ce qu'ils ne sont pas dus *ipso jure*, il faut conclure que le juge ne peut pas les prononcer d'office. Cependant les auteurs ont unanimement conservé l'ancienne jurisprudence, *Voy.* MM. CARR., t. 1, p. 310, n° 555; PR. FR., t. 1, p. 396; DELAP., t. 1, p. 141; F. L., t. 3, p. 161; LEP., p. 139; D. C., p. 117; mais ce dernier auteur, seul, pense que le gagnant serait en droit d'exiger les dépens, le juge n'y eût-il pas statué; en cela il nous paraît plus conséquent, nous n'adoptons pas son opinion, et sur ce point nous partageons celle des autres commentateurs, ainsi que nous l'avons dit tout-à-l'heure.

Cependant les dépens devront être payés; chaque partie paiera les siens jusqu'à ce que le gagnant ait obtenu condamnation contre son adversaire. Pour l'obtenir, M. LEP., *ubi suprà*, dit qu'il faut attaquer le jugement par les voies ordinaires ou par la requête civile; point de difficulté pour les voies ordinaires s'il y a lieu, ni même pour la requête

Digitized by Google

civile, si la partie y avait conclu (art. 480, 5°), mais si elle n'avait pris aucune conclusion à cet égard, il n'y aurait pas lieu à requête civile, puisque les cas en sont déterminés limitativement par la loi.

Il y aurait tout au plus lieu à cassation, dit M. Carré, et cette opinion est la suite de celle qu'il a émise sur la première question. Mais, à notre avis, il n'y aurait pas lieu à cassation; aucune loi n'aurait été violée; selon nous, l'art. 130 n'oblige les juges à condamner aux dépens, qu'autant que des conclusions auraient été prises à cet égard; ainsi, qu'il y en ait eu, ou qu'il n'y en ait pas eu, on ne trouverait aucun moyen de cassation dans le silence des juges; c'est aussi ce qui a été jugé par arrêt de la Cour de cassation, du 4 mai 1825 (J. A., t. 30, p. 145).

Pourquoi ne demanderait-on pas cette condamnation par action principale; nous ne connaissons aucun motif de forclusion? (Voyez *suprà*, n° 113)

Un arrêt de la Cour de cassation, sect. crim. du 26 janvier 1826 (J. A., t. 31, p. 46), a jugé que la condamnation aux dépens n'a pas besoin d'être motivée; nous avons pensé qu'il en serait de même en matière civile; il faut distinguer : lorsqu'une partie seule supporte les dépens, alors le motif de la condamnation est la décision du jugement sur le fond, décision liée à la disposition sur les dépens, et application évidente de l'art. 130; mais si les dépens sont compensés, il faut des motifs; car des motifs sont exigés pour que les jugements soumis à la Cour suprême puissent être examinés en connaissance de cause; et une compensation de dépens non motivée ne pourrait être soumise à aucun examen.—Voyez ce que nous avons dit à l'égard des compensations, *suprà*, n°s 29, 74 et 131.

160. *Indication des auteurs qui ont parlé des dépens et frais.*

Quoique les auteurs aient disséminé leurs opinions dans une grande quantité de passages de leurs livres,

Digitized by Google

nous croyons cependant pouvoir indiquer les endroits suivants, où on trouvera les principes généraux sur cette importante matière.

Voy. MM. CARR., t. 1er, p. 302, 320 et 356; CARR. COMPET., t. 2, p. 17, 62 et 262; PIG. t. 1er, p. 326 et suiv.; 542 et suiv., et t. 2, p. 194-196; PIG., COMM., t. 1er, p. 308 et suiv., et t. 2, p. 138; B. S. P., p. 156-162, 412, 438 et 522; *les auteurs du* PRATICIEN FRANÇAIS, t. 1er, p. 397-405; F. L., t. 2, p. 53, p. 663 et suiv.; t. 3, p. 161; t. 4, p. 29 et 705; MERL. RÉP., t. 3, p. 550-555; et t. 5, p. 306 et suiv., v° *Frais de procès criminels*; D. C., p. 116-120; HAUT., p. 103-106; LEP., p. 135-140; COMM., t. 1er, p. 189 et 190; DELAP., p. 137-143; THOM. DESM., p, 97 et 98; et PONCET, t. 1er, p. 474 et 476.

FIN DU TOME NEUVIÈME.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Google

Digitized by Google